

كتاب
الاختيارات
في الفقه

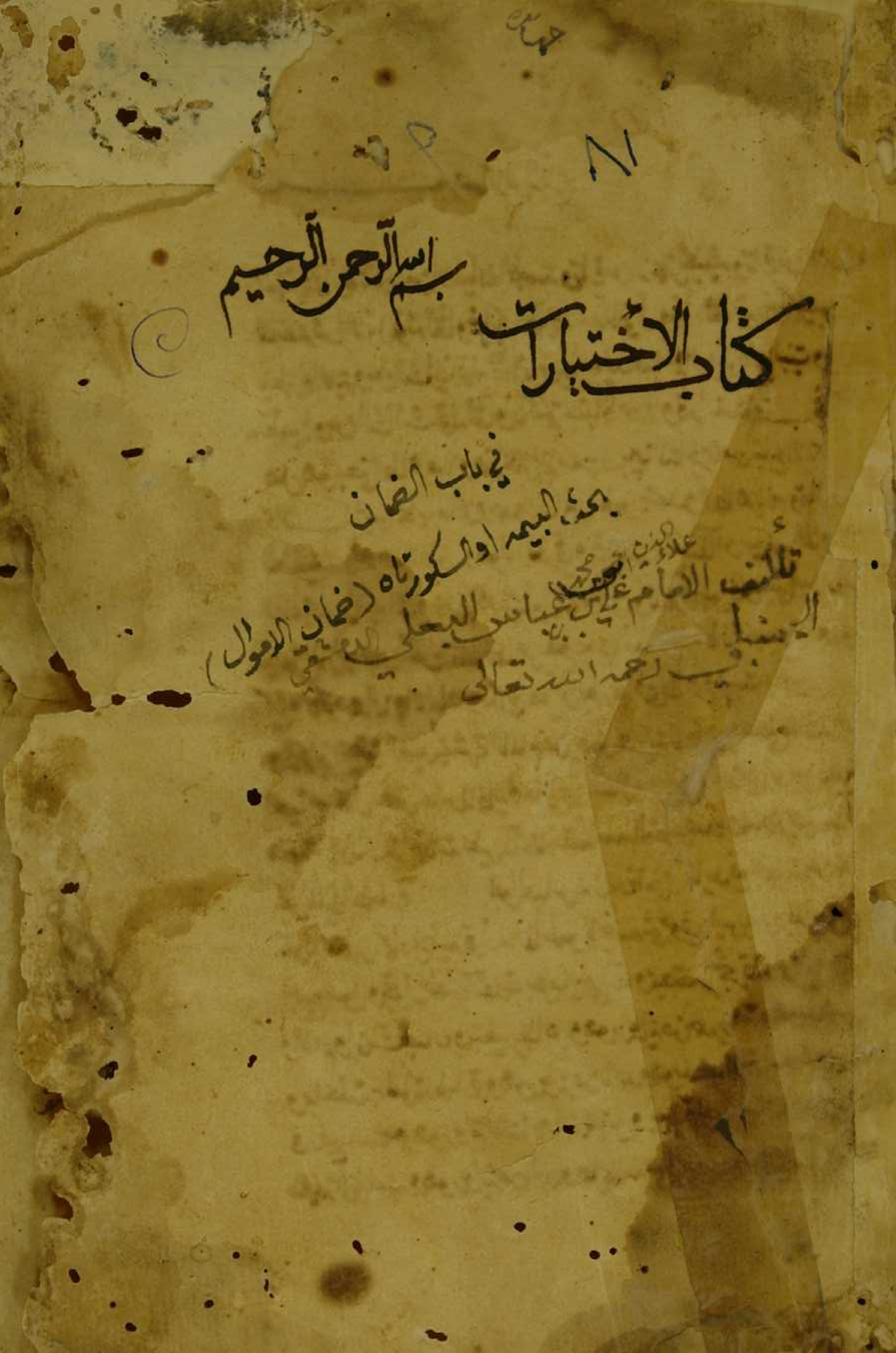
البعلي

٥٠ ل الاختيارات، تأليف ابن اللحام، علي بن محمد ـ ٨٠٢هـ.
كتب ١٢٣٢هـ.

١٢١ ق ٢٢ س ٢١x١٥ســـم

 نسخة جيده، خطها نسخ معتاد، بها نقص.
معجم المؤلفين ٧ : ٢٠٦

١ـ المذهب الحنبلي، فقه المذاهب الاسلامية
أ ـ المؤلـــف ب ـ تاريخ النســـخ.



بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الاختيارات

في باب الضمان

بحث البيمه او السكورتاه (ضمان الاموال)

تأليف الامام علاء الدين ابي الحسن علي بن محمد بن عباس البعلي الدمشقي

الحنبلي رحمه الله تعالى



بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الطهارة باب المياه

الطهارة تارة تكون من الاعيان النجسة وتارة من الاعمال الخبيثة وتارة من الاحداث المانعة فمن الاول قوله تعالى وثيابك فطهر على احد الاقوال وقوله تعالى فيه رجال يحبون ان يتطهروا الاية ومن الثاني قوله تعالى انما يريد الله ليذهب عنكم الرجس اهل البيت ويطهركم تطهيرا ومن الثالث قوله تعالى وان كنتم جنبا فاطهروا وقد اختلف في الطهور هل هو بمعنى الطاهر ام لا وهذا النزاع معروف بين المتاخرين من اتباع الائمة الاربعة قال كثير من اصحاب مالك واحمد والشافعي الطهور متعدي والطاهر لازم وقال كثير من الحنفية الطاهر هو الطهور وهو قول الخرقي وفصل الخطاب ان صيغة اللزوم والتعدي لفظ مجمل يراد به اللزوم لنظاهر يتناول لها وغيره وتنكير الطهور فان النبي صلى الله عليه وسلم جعل التراب طهورا لكن لفظ الطاهر يقع على جامدات كثيرة كالثياب والاطعمة وعلى مائعات كثيرة كالادهان والالبان وذلك لا يمكن ان يطهر بها فهي طاهرة ليست بطهور **قلت** وذكر ابن دقيق العيد في شرح الالمام عن بعض المالكية انه ذكر معنى ما اشار اليه ابو العباس قال بعض الناس لا فائدة للنزاع في المسالة وذكر القاضي ابو يعلى فائدة ان عندنا لا يجوز ازالة النجاسة بغير الماء لاختصاصه بالتطهير عندنا وعندهم يجوز لمشاركته غير الماء في الطهارة قال ابو العباس له فائدة اخرى انما يدفع النجاسة عن نفسه لكونه مطهرا كما دل عليه قوله الماء طهور لا ينجسه شيء وغيره ليس بطهور فلا يدفع وعندهم الجميع سواء ويجوز طهارة الحدث بكل ما يسمى ماء وبمعتصر الشجر قاله ابن ابي ليلى والاوزاعي والاصم وابن شعبان وبمتغير بطاهر وهو رواية عن احمد رضي الله عنه وهو مذهب ابي حنيفة وبما خلت به المرأة للطهارة وهو رواية عن احمد وهو مذهب الائمة الثلاثة وبمستعمل في رفع حدث وهو رواية اختارها ابن عقيل وابو البقاء وطائفة من العلماء وذهب طائفة الى نجاسته وهو رواية عن احمد وحمل كلامه على الغدير يستعمل فيه اقل من قلتين

عا

على نجاسة الحدث ليست من موارد الظنون بل هي قطعية بلا ريب ولا يستحب غسل الثوب والبدن منه وهو اصح الروايتين وقال القاضي قوله النجس لما جعله في صفة النجس في معنى الوضوء لانه جعله نجسا حقيقة وكلامه في التعليق ان الحدث لا يرتفع عن الاعضاء الا بعد الانفصال كما لا يصير مستعملا الا بذلك هذا اذا نوى وهو في الماء فاذا نوى قبل الانغماس ففيه الوجهان واما اذا اصاب الماء على العضو فهنا ينبغي ان يرتفع الحدث ويكره الغسل لا الوضوء بماء زمزم قاله طائفة من العلماء ولا ينجس الماء الا بالتغير وهو رواية عن احمد اختارها ابن عقيل وابن المنى وابو المظفر بن الجوزي وابو نصر وغيرهم من اصحابنا وهو مذهب مالك ولو كان تغيره في محل التطهير وقاله بعض اصحابنا وفرق طائفة من محققي اصحاب الامام احمد بين الجاري والواقف وهو نص الروايتين فلا ينجس الجاري الا بالتغير سواء كان قليلا او كثيرا وحوض الحمام اذا كان فائضا يجري اليه الماء فانه جار في اصح قولي العلماء نص عليه واذا وقعت نجاسة في ماء كثير هل مقتضى القياس فيه ان النجاسة لاختلاط الحلال بالحرام الا حيث يقوم دليل على التطهير او مقتضى القياس على طهارته الى ان تظهر النجاسة فيه قولان والثاني الصواب والمائعات كلها حكمها حكم الماء قلت او كثرت وهو رواية عن احمد وهو مذهب الزهري والبخاري وحكي رواية عن مالك وذكر في شرح العمدة ان نجاسة الماء ليست عينية لانه يطهر غيره فنفسه اولى وفي الثياب المشتبهة بنجسة يتحرى ويصلي في واحد وهو مذهب ابي حنيفة والشافعي سواء قلت الطاهرة او كثرت ذكره ابن عقيل في فنونه ومناظراته ونص الامام احمد انه اذا سقط عليه ماء من ميزاب ونحوه ولا امارة على النجاسة لم يلزمه السؤال عنه بل يكره وان سأل فهل يلزمه رد الجواب فيه وجهان واستحب بعض الاصحاب وغيرهم السؤال وهو ضعيف واضعف منه من اوجبها الازجي ان علم المسؤول نجاسة وجب الجواب والا فلا واذا شك في النجاسة هل اصابت الثوب او البدن فمن العلماء من يامر بنضحه ويجعل حكم المشكوك فيه النضح كما يقوله مالك ومنهم من لا يوجبه فاذا

في النسخة المطبوعة بعد قوله ونص الامام احمد زيادة بقدر سطر ونصف

لحناط ونحو كان حسنا كما روي في نضح انس الحصير الذي قد اسود ونضح عمر ثوبه ونحو ذلك

باب الانية

يحرم استعمال آنية الذهب والفضة واتخاذها ذكره القاضي في الخلاف ويحرم استعمال آناء مفضض اذا كان كثيرا ولا يكره يسير لحاجة ويكره لغيرها ونص على التفصيل في رواية الجماعة وفي رواية ابي الحارث راس المكحلة والميل وحلقة المرآة اذا كان من فضة فهو من الآنية وقال في رواية احمد بن نصر ابو محمد لا باس بالضبة واكره الحلقة وقال في رواية مهنا وابن منصور لا باس في مفضض اذا لم يقع فمه على الفضة قال القاضي قد فرق بين الضبة والحلقة وبين الحلقة ابو العباس وكلام احمد لمن تدبره لم يتعرض للحاجة وعدمها وانما فرق بين ما يستعمل وبين ما لا يستعمل فاما يسير الذهب فلا يباح بحال نص عليه في رواية الاثرم وابرهيم بن الحارث في الفص اذا خاف عليه ان يسقط هل يجعل له مسمار من ذهب فقال انما رخص في الاسنان للضرورة فاما المسمار فلا فاذا كان هذا في اللباس ففي الآنية اولى وقد غلط طائفة من اصحاب احمد حيث حكت قولا بيسير الذهب تبعا في الآنية عن ابي بكر عبد العزيز وابو بكر انما قال ذلك في باب اللباس والتحلي وباب اللباس اوسع ولا يجوز تمويه السقوف بالذهب والفضة ولا يجوز لطخ اللجام والسرج بالفضة نص عليه وعنه ما يدل على اباحته وهو مذهب ابي حنيفة وحيث ابيحت الضبة فله من اباحتها ان يحتاج الى تلك الصورة لا الى كونها من ذهب او فضة فان هذه هي ضرورة وهي تبيح المنفرد ويباح الاكتحال بميل الذهب والفضة لانها حاجة ويباحان لها وقاله ابو المعالي بن منجا

باب اداب التخلي

يحرم استقبال القبلة واستدبارها عند التخلي مطلقا سواء الفضاء والبنيان وهو رواية اختارها ابو بكر عبد العزيز ولا يكفي انحرافه عن الجهة قلت وهو ظاهر كلام جده ويحمد الله في نفسه اذا عطس تخلا وكذلك في صلاته قال ابو داود للامام احمد يحرك بها لسانه قال نعم قال القاضي نقل بكر بن محمد يحرك به شفتيه في الخلاء تمام القاضي

بحيث

بحيث يعني لا يسمعه وقال ما لا يسمعه لا يكون كلاما فيجري مجرى الذكر في نفسه والمعنى الصلاة في الرواية عنه وفاقا للقاضي جعلها او لا على روايتين قال ابو العباس مسئلة الصلاة فتقارب مسئلة الخلاف ان احمد ذكر الله ونص احمد انه يقوله في الصلاة اذا كان المخافتة لكن لا يجهر به كما يجهر به خارج الصلاة ليس انه لا يسمع نفسه واما مسئلة الخلاء فيحتمل ان يكون ما قاله القاضي ويحتمل ان تكون الروايتان معناهما الذكر من غير كما في الصلاة ويحتمل ان يكون في المسئلة روايتان احداهما في نفسه بلا لفظ بلفظ ويكره السلت والنتر ولم يصح الحديث في الامر به والمشي والتنحنح عقيب بدعة ويجزي الاستجمار ولو لحدى الصفحتين والحشفة وغير ذلك لعموم الادلة جواز الاستجمار ولم ينقل عنه صلى الله عليه وسلم في ذلك تقدير ويجزي بعظم وروث وما نهي عنه في ظاهر كلامه لحصول المقصود ولانه لم ينه عنه لانه لا ينقي بل لافساده قيل يزال بطعام مع التحريم فهذا اولى والافضل الجمع بينهما ولا يكره الاقتصار على الصحيح وليس له البول في المسجد ولو في وعاء وقال في موضع اخر في البول ينهى في المسجد هذا يشبه البول في قارورة في المسجد ومنهم من نهى عنه ومنهم من رخص للحاجة فاما اتخاذه مبالا فلا ولا يجوز ان يذبح في المسجد ضحايا ولا غيرها ليس للمسلم ان يتخذ المسجد طريقا فكيف اذا اتخذه لكافر طريقا ويحرم منع المحتاج طهارة ولو وقفت على طائفة معينة في رباط ولو في ملكه لانها بموجب الشرع والعرف وله للمحتاج ولو قدر ان الواقف صرح بالمنع فانما يسوغ مع الاستغناء والا فيجب المنافع المحضة للمحتاج كسكنى داره والانتفاع بماعونه ولا اجرة له لذلك وهو ظاهر مذهب احمد ويمنع اهل الذمة من دخول بيت الخلاء ان حصل منهم تضييق او فساد ما ليس وان لم يكن بهم ضرر ولهم ما يستغنون به فليس لهم مزاحمتهم

باب السواك وغيره

يطلق على الفعل وعلى ما يستاك به وهو مذكر قال ويؤنثه العرب ايضا وغلط الازهري في ذلك وتبعه ابن سيده في المحكم في جميع الاوقات

مستحب والاصح ولو للصايم بعد الزوال وهو رواية وقاله مالك وغيره والافضل
بيده اليسرى قال ابو العباس وما علمت اماما خالف فيه والتسوك ما علمت احدا كرهه
في المسجد والاثار تدل عليه ويكره ترك شعره في المسجد وان لم يكن نجسا ويفعل
الاصلح كل بلد بما يناسبه من الدهن والغسل والافضل قميص مع سراويل لا رداوا ازار
ولو مع قميص وهو احدى قولي العلما ويحرم حلق اللحيه ويجب الختان اذا وجبت
الطهارة والصلاة وينبغي اذا راهق البلوغ ان يختتن كما كانت العرب تفعل لئلا
يبلغ الا وهو مختون

باب صفة الوضوء

لم يرد بالوضوء بمعنى غسل اليد والفم الا في لغة اليهود فانه روي ان سلمان الفارسي قال انا نجد في
التوراة قال النبي صلى الله عليه وسلم ان من بركة الطعام الوضوء قبله فقال من بركة الطعام
الوضوء قبله وبعده وهو من خصايص هذه الامة كما جاءت الاحاديث الصحيحة انهم
يبعثون يوم القيمة وحديث ابن ماجة وضوء الانبيا قبلي ضعيف عند اهل العلم بالحديث
لا يجوز الاحتجاج بمثله وليس عند اهل الكتاب خبر عن احد من الانبيا انه كان يتوضا
وضوء المسلمين بخلاف الاغتسال من الجنابة فانه كان مشروعا ولم يكن لهم تيمم اذا لم يجدوا
الما ويجب الوضوء بالحدث ذكره ابن عقيل وغيره وفي الانتصار بارادة الصلاة والنزاع
لفظي والراجح انه لا يكره الوضوء في المسجد وهو قول الجمهور الا ان يحصل معه بصاق او
مخاط والافضل بثلاث غرفات المضمضة والاستنشاق يجمعهما بغرفة واحدة وتجب
النية لطهارة الحدث لا الخبث وهو مذهب جمهور العلما ولا يجب نطقه بها سرا باتفاق
الايمة الاربعة وشذ بعض المتاخرين فاوجب النطق بها وهو غلط مخالف للاجماع وفي
في مذهب احمد وغيره في استحباب النطق بها والاقوى عدمه واتفق الايمة على انه لا يشرع
الجهر بها ولا تكرارها وينبغي تاديب من اعتاده وكذا بقية العبادات لا يستحب النطق
بها الاحرام وغيره قال ابو داود لاحمد تقول قبل الاحرام شيئا قال لا اذ لم ينقل عن النبي
صلى الله عليه وسلم والجهر بلفظها منهي عنه عند الشافعي وساير ايمة المسلمين وفاعله مسي

وان اعتقد

وان اعتقده دينا خرج عن اجماع المسلمين ويجب نهيه ويعزل عن الامامة ان لم يتب ويجوز
مسح بعض الراس للعذر وقاله القاضي في التعليق ويمسح معه العمامة ويكون كالجبيرة
فلا توقيت وان لم يكن عذر وجب مسح جميعه وهو ظاهر مذهب احمد ومالك وابي حنيفة
ولا يسح العنق وهو قول جمهور العلماء ولا اخذ ماء جديد للاذنين وهو اصح الروايتين
عن احمد وهو قول ابي حنيفة وغيره وان منع يسير وسخ ظفر ونحوه وصول الما صحت
الطهارة وهو وجه لاصحابنا ومثله كل يسير منع وصول الما حيث كان كدم وعجين و
يستحب اطالة الغرة وهو مذهب مالك ورواية عن احمد والوضوء ان كان مستحبا لم ان
يقتصر على البعض لوضوء ابن عمر لنوم جنبا

باب المسح على الخفين

قال ابو العباس وخفي اصله على كثير من السلف والخلف حتى انكره بعض الصحابة وطايفة
من اهل المدينة واهل البيت وصنف الامام احمد كتابا كبيرا في الاشربة في تحريم المسكر
ولم يذكر فيه خلافا عن الصحابة وصنف فيه كتابا وذكر فيه خلافا عن الصحابة فقيل
له في ذلك فقال هذا صح فيه الخلاف عن الصحابة بخلاف المسكر ومالك مع سعة علمه و
علو قدره انكره في رواية واصحابه خالفوه في ذلك قلت وحكى ابن ابي شيبة انكاره
عن عايشة وابي هريرة وابن عباس وضعف الرواية عن الصحابة بانكاره غير واحد والله
اعلم والذين خفي عليهم ظنوا معارضة اية المايدة للمسح لانه امر بغسل الرجلين فيها واختلف
في الاية مع المسح على الخفين فقالت طايفة المسح على الخفين ناسخ للاية قاله الخطابي قال
وفيه دلالة على انهم كانوا يرون نسخ القران بالسنة قال الطبري مخصص وهو قول طايفة
وقالت طايفة هو امر زايد على ما في الكتاب وطايفة بيانه لما في الكتاب وقال ابو
العباس وجميع ما يدعى من السنة انه ناسخ للقران غلط اما احاديث المسح فهي تبين
للمراد بالقران اذ ليس فيه ان لابس الخف يجب عليه غسل الرجلين وانما فيه ان من قام
الى الصلاة يغسل هذا عام لكل قايم الى الصلاة لكن ليس عاما لكل الاحوال بل هو مطلق في
ذلك مسكوت عنه قال ابو عمر بن عبد البر معاذ الله ان يخالف رسول الله صل

الله عليه وسلم كتاب الله بل يبين مراده به وطايفة قالت كالشافعي وابن القصار وقال
الله ابو العباس ايضا ان الاية قريت بالخفض والنصب فيحمل النصب على غسل الرجلين
والخفض على مسح الخفين فيكون القرانين كالايتين وهل المسح افضل ام غسل الرجلين
ام هما سوا ثلاث روايات عن احمد والافضل في حق كل احد بحسب قدمه فلابس
الخف يمسح عليه ولا ينزع خفيه اقتداء به صلى الله عليه وسلم واصحابه ولمن قدماه مكشوفتان
الغسل ولا يتحرى لبسه ليمسح عليه وكان صلى الله عليه وسلم يغسل قدميه اذا كانتا مكشوفتين
ويمسح اذا كان لابسا الخفين ويجوز المسح على اللفايف في احدى الوجهين حكاه ابن
تميم وغيره وعلى الخف المخرق ما دام اسمه باقيا والمشي فيه ممكنا وهو قديم الشافعي و
اختيار ابي البركات وغيره من العلماء وعلى القدم ونعلها التي يشق نزعها الا بيد او رجل
كما جاءت به الاثار والاكتفاء باكثر القدم هنا او الظاهر منها غسلا او مسحا اولى من
مسح بعض الخف ولهذا لا يتوقت وذكر في موضع اخر ان الرجل لها ثلاثة احوال الكشف
له الغسل وهو اعلى المراتب والستر للمسح وحالة متوسطة وهي النعل فلا هي مما يجب
المسح عليه ولا هي بارزة فيجب الغسل فاعطيت حالة متوسطة وهي في النعل فلا هي مما
يجوز المسح عليه هو الرش وحيث اطلق عليها لفظ المسح في هذا الحال فالمراد به الرش
وقد ورد الرش على النعلين والمسح عليها في المسند من حديث اوس بن ابي اوس ورواه ابن
حبان والبيهقي من حديث ابن عباس ومنصوص احمد المسح على الجوربين مع الخلع للنعلين
فاذا جاز عليهما فالزربول الذي لا يثبت الا بسير يشده به متصل او منفصل عنه اولى بالمسح
عليه من الجوربين وما لبسه من فرو وقطن وغيرهما وثبت بشده بخيط متصل او
منفصل مسح عليه بطريق الاولى واما اشتراط الثبات بنفسه فلا اصل له في كلام
احمد وانما المنصوص عنه ما ذكرناه وعلى القول باعتبار ذلك فالمراد به ما ثبت في الساق
ولم يسترسل عند المشي ولا يعتبر موالاة المشي فيه كما ذكر ابو عبد الله بن تيمية
ويجوز على العمامة الصما وهي كالقلانس والمحكي عن احمد الكراهة والاقرب انها

كراهة

كراهة لا ترتقي الى التحريم كسفر النزهة ومثله لا يمنع الترخص ويحمل كراهة السلف لغير المحنكة
على الحاجة الى ذلك لجهاد وغيره والعمايم المكلبة بالكلاب تشبه المحنكة من بعض الوجوه فانه
يمسكها كما يمسك الحنك العمامة ومن غسل احدى رجليه ثم ادخلها الخف قبل غسل الاخرى
فانه يجوز المسح عليها من غير اشتراط خلع لبسه قبل كمال الطهارة فلبسه بعدها وكذا لبسها
قبل كمالها وهو احدى الروايتين ومذهب ابي حنيفة ولو غسل الرجلين في الخفين بعد
ان لبسهما محدثا جاز المسح وهو مذهب ابي حنيفة وقول مخرج في مذهب احمد قلت
وهو رواية في المبهج ولا يتوقت مدة المسح في حق المسافر الذي يشق اشتغاله بالخلع و
اللبس كالبريد المجهز في مصلحة المسلمين وعليه يحمل قصة عقبة بن عامر وهو نص مذهب
مالك وغيره ممن لا يرى التوقيت ولا ينتقض وضوء الماسح على الخف والعمامة بنزعهما
ولا بانقضاء المدة ولا يجب عليه مسح راسه ولا غسل قدميه وهو مذهب الحسن البصري
كازالة الشعر الممسوح على الصحيح من مذهب احمد وقول الجمهور واذا حل الجبيرة فهل
تنتقض طهارته كالخف على قول من يقول به اولا بالنقض ينتقض كحلق الراس الذي
ينبغي ان لا تنتقض بناء على انها طهارة اصل الوجوب هنا في الطهارتين وعدم توقيتها وان
الجبيرة بمنزلة باقي البشرة لان الفرض استتر بما يمنع وصول الماء اليه فانتقل الفرض
الى الحايل في الطهارتين كما ينتقل الوضوء الى ما ينبت من الشعر في الوجه والراس المستتر
الا بالشعر وهذا قوي على قول من لا يشترط الطهارة لشدها فاما من اشترط الطهارة لشدها
فالحقها بالحوايل البدلية فتنتقض الطهارة بزوالها كالعمامة والخف ويتجه ان تنبني
هذه على الروايتين في اشتراط الطهارة قلت البدل عندنا في حل الجبيرة ان كان بعد
البرء فكالخف اذا خلعه وان كان قبله فوجهان اصحهما كغسله والله اعلم
ما ظن ناقضا وليس بناقض الاحداث اللازمة كدم الاستحاضة وسلس البول لا ينقض
الوضوء ما لم يوجد المعتاد وهو مذهب مالك والدم والقيء وغيرهما من النجاسات الخارجة
من غير المخرج المعتاد لا تنقض الوضوء ولو كثرت وهو مذهب مالك والشافعي قلت

واختار الآجري في غير القي والنوم لا ينقض الوضوء مطلقا ان ظن بقا طهارته وهو
اخص من رواية حكيت عن احمد ان النوم لا ينقض بحال ويستحب الوضوء من اكل
لحم الابل واما اللحم الخبيث المباح للضرورة كلحم السباع فينبني الخلاف فيه على ان النقض
بلحم الابل تعبدي فلا يتعدى الى غيره او معقول المعنى فيعطى حكمه بل هو ابلغ منه في
يستحب عقيب الذنب ومن مس الذكر اذا تحركت الشهوة بمسه وتردد فيما اذا لم تتحرك
ومال ابو العباس اخيرا الى استحباب الوضوء دون الوجوب من مس النسا والامرد اذا
كان لشهوة قال واذا مس المراة لغير شهوة فهذا مما علم بالضرورة ان الشارع لم يوجب
الوضوء منه ولا يستحب الوضوء منه قال ابو العباس في قديم خطه خطر لي ان الردة
تنقض الوضوء لان العبادة من شرط صحتها دوام شرطها استصحابا في ساير الاوقات
واذا كان كذلك فالنية من شرايط الطهارة على اصلنا والكافر ليس من اهلها فلا استصحاب
في حقه فتبطل الطهارة وهو مذهب احمد ولا يفتح الفال في المصحف وقاله طايفة من
العلما خلافا لابي عبد الله بن بطة ويجب احترام القران حيث كتب ويحرم كتابته
حيث يهان ببول حيوان او جلوس عليه اجماعا والناس اذا اعتادوا القيام وان لم يقم لاحدهم
افضى الى مفسدة فالقيام دفعا لها خير من تركه وينبغي للانسان ان يسعى في سنته صلى
الله عليه وسلم واصحابه وعادتهم واتباع هديهم والقيام لكتاب الله اولى والدرهم المكتوب
عليه لا اله الا الله محمد رسول الله يجوز للمحدث لمسه واذا كانت معه في منديل او خريطة
وشق امساكها جاز ان يدخل بها الخلا

باب الغسل

واذا وجب الغسل بانتقال المني فقياسه وجوبه بانتقال الحيض ويجب غسل الجمعة
على من له عرق او ريح يتاذى به غيره وهو بعض من يقصره مطلقا الاولى وغسل
الكافر بسبب يوجبه ثم اسلم لا يلزمه اعادته ان اعتقد وجوبه بناء على انه يثاب على طاعة
في الكفر اذا اسلم ويكره الذكر للجنب لا للحايض ولا يستحب الغسل لدخول مكة والوقوف
بعرفة والمبيت بمزدلفة ورمي الجمار ولا الطواف الوداع ولو قلنا باستحبابه لدخول

مكة

مكة كان نوع عبث للطواف لا معنى له وفي كلام احمد ما ظاهره وجوب الوضوء على الجنب
اذا اراد النوم وظاهر كلام ابي العباس اذا احدث اعاده لمبيته على الطهارة وظاهر كلام
اصحابنا لا يعيده لتعليلهم بخفة الحدث او بالنشاط ويحرم على الجنب اللبث في
المسجد الا اذا توضا ولا تدخل الملايكة بيتا فيه جنب الا اذا توضا واذا نوى الجنب
الحدثين او الاكبر ارتفعا وقاله الازجي ولا يستحب تكرار الغسل على بدنه وهو احدى الوجهين
في مذهب احمد ويكره الاغتسال في مستحم وما عريانا وعليه اكثر نصوصه ونهيه
عليه السلام عن الاغتسال في الما بعد البول فهذا ان صح فهو كنهيه عن البول في المستحم
ويجوز التطهير في الحياض التي في الحمامات سواء كانت فايضة او لم تكن وسواء كان الانبوب
يصب فيها او لم يكن وسواء كان نابيا او لم يكن ومن اعتقد غسله من الحوض الفايض
مطهرا او دينا فهو مبتدع مخالف للشريعة مستحق للتعزير الذي يردعه وامثاله ان يشرعوا
في الدين ما لم ياذن به الله ولا يجب غسل باطن الفرج من حيض وجنابة وهو اصح
القولين في مذهب احمد قال ابو العباس في تقسيم الحمام بعد ذكر من ذمه ومن مدحه
من السلف فصلا للنزاع الاقسام اربعة يحتاج اليها ولا محظور فلا ريب في جوازه
ولا محظور ولا حاجة فلا ريب في جواز بنايها فقد بنيت الحمامات في الحجاز والعراق
في عهد علي رضي الله عنه واقر وها واحمد لم يقل ذلك حرام ولكن كره ذلك لاشتماله غالبا على مباح
ومحظور وفي زمن الصحابة كان الناس اتقى لله وارعى لحدوده من ان يكثر فيها المحظور
فلم يكن مكروها اذ ذاك حاجة ومحظور غالبا فالحمامات منها ما هو واجب كغسل
الجنابة والحيض والنفاس ومنها ما هو موكد تنوزع في وجوبه كغسل الجمعة والغسل
في البلاد الباردة لا يمكن الا في حمام وان اغتسل في غيره خيف عليه التلف ولا يجوز الانتقال
الى التيمم مع القدرة عليه بالما في الحمام وهل يبقى مكروها عند الحاجة الى استعماله في
طهارة مستحبة هذا محل تردد فاذا ابتني ذلك فقد يقال بناء الحمام واجب حيث يحتاج
اليه لاداء الواجب العام يشتمل على محظور مع امكان الاستغناء كما في الحمامات

لعله فالحاجة

الحاجة في الازمان المتاخرة فهذا محمل نص احمد وتجنب ابن عمر وقد يقال نحن انما نكره بناها
ابتدا فاما اذا بناها غيرنا فلا نامر بهدمها لما في ذلك من الفساد وكلام احمد انما هو في البنا
لا في الابقا والاستدامة اقوى من الابتدا واذا انتفت الحاجة انتفت الاباحة
وكذا اذا كان في البلد حمامات تكفيهم كره الاحداث ويتوضا
بالمد ويغتسل بالصاع والاظهر ان الصاع خمسة ارطال وثلث عراقية سوا صاع
الطعام والما وهو قول جمهور العلما ابو حنيفة وذهبت طايفة من العلما كابن
قتيبة والقاضي ابي يعلى في تعليقه وابي البركات ان صاع الطعام خمسة ارطال وثلث
وصاع الما ثمانية ارطال لكن مقدار طهور النبي صلى الله عليه وسلم في الغسل ما بين ثمانية
ارطال عراقية الى خمسة ارطال وثلث والوضوء ربع ذلك

باب التيمم

ويجوز التيمم بغير التراب من اجزاء الارض اذا لم يجد ترابا وهو رواية ويلزم من يقبل
الما قرضا وكذا ثمنه اذا كان له ما يوفيه ولا يكره لعادم وطي زوجته ومن ابيح
له التيمم فله ان يصلي به اول الوقت ولو علم وجوده اواخر الوقت فيه افضل به وقاله غير
واحد من العلما ومسح الجرح بالما اولى من مسح الجبيرة ان خاف غسله وهو خير من
التيمم ونقله الميموني عن احمد ويجوز التيمم لمن يصلي التطوع بالليل وان كان في البلد
ولا يوخر ورده الى النهار ويجوز لفوات الجنابة قال وهو قول ابن عباس ومذهب
ابي حنيفة وقد ثبت انه عليه السلام تيمم لرد السلام وهو رواية عن احمد واسحاق
والحق به من خاف فوات العيد وقاله ابو بكر عبد العزيز والاوزاعي والحنفية بل من خاف
فوات الجمعة لمن انتقض وضوءه وهو في المسجد ولا يتيمم للنجاسة على بدنه وهو
قول الثلاثة خلافا لاشهر الروايتين عن احمد ويجب بذل الما للمضطر المعصوم
ويعدل الى التيمم كما قاله جمهور العلما ومن استيقظ اخر الصلاة وهو جنب وخاف
ان اغتسل خرج الوقت وكذا من نسيها بخلاف من استيقظ اول الوقت فليس له ان
يفوت وقت الصلاة بل يتيمم ويصلي ومن امكنه الذهاب الى الحمام لكن لا يمكنه الخروج

منه

منه الا بعد خروج الوقت كالغلام والمراة التي معها اولادها ولا يمكنها الخروج حتى تغسلهم
ونحو ذلك فالاظهر يتيمم ويصلي خارج الحمام لان الصلاة في الحمام بعد الوقت منهي عنها ويقضي
للمراة بالتيمم عن الجنابة اذا كان يشق عليها تكرار النزول الى الحمام ولا تقدر على الاغتسال
في البيت وكل من صلى في الوقت كما امر بحسب الامكان فلا اعادة عليه وسواء كان
العذر نادرا او معتادا وقاله اكثر العلما وصفة التيمم ان يضرب بيديه الارض
يمسح بهما وجهه وكفيه لحديث عمار بن ياسر الذي في الصحيح والجريح اذا كان محدثا حدثا
اصغر فلا يلزمه مراعاة الترتيب وهو الصحيح من مذهب احمد وغيره فيصح ان يتيمم بعد
كمال الوضوء بل هذا هو السنة والفصل بين ابعاض الوضوء بتيمم بدعة ولا يستحب
حمل التراب معه للتيمم وقاله طايفة من العلماء خلافا لما نقل عن احمد ومن عدم الما والتراب
يتوجه ان يفعل ما يشا من صلاة فرض ونفل وزيادة قراءة على ما يجزي وفي الفتاوى
المصرية على اصح القولين وهو قول الجمهور واذا صلى قرا القراءة الواجبة قلت
والذي ذكره جدي وغيره ان من عدم الما والتراب لا يتنفل ولا يزيد في القراءة على ما يجزي
والله اعلم والتيمم يرفع الحدث وهو مذهب ابي حنيفة ورواية عن احمد واختارها
ابو محمد الجوزي وفي الفتاوى المصرية التيمم لوقت كل صلاة الى ان يدخل وقت الصلاة
الاخرى كمذهب مالك واحمد في المشهور عنه هو اعدل الاقوال ولو بذل ماء للاولى من
حي وميت فالميت اولى ولو كان للحي على بدنه نجاسة وهو مذهب الشافعي واختيار ابي البركات
قال ابو العباس وهذه المسالة في الماء المشترك ايضا وهو ظاهر ما نقل عن احمد لانه اولى من
التشقيص واذا كان على وضوء وهو حاقن فانه يحدث ثم يتيمم اذ الصلاة بالتيمم وهو
غير حاقن افضل من صلاته بالوضوء وهو حاقن

باب ازالة النجاسة

واختلف كلام ابي العباس في نجاسة الكلب ولكن الذي نقل عنه اخيرا ان مذهبه
نجاسة غير شعره وهو مذهب ابي حنيفة ورواية عن احمد واختيار ابي بكر عبد العزيز و
المسك وجلدته طاهران عند جماهير العلماء كما دلت عليه السنة الصحيحة وعمل المسلمين

الجنائز

الفصل بين ابعاض الوضوء بتيمم

وليس كذلك ما يبان من البهيمة وهي حية بل اذا كان ينفصل عن الغزال في حياته فهو بمنزلة
البيض واللبن والصوف ونحو ذلك مما ينفصل عن الحيوان ولا ينجس الآدمي بالموت
وهو ظاهر مذهب احمد والشافعي واصح القولين في مذهب مالك وخصه في شرح العمدة
بالمسلم وقاله جد في شرح الهداية وتطهر النجاسة بكل مايع طاهر مزيل كالخل ونحوه وهو
رواية عن احمد اختارها ابن عقيل ومذهب الحنفية واذا انجس ما يضره الغسل كثياب
الحرير والورق وغير ذلك اجزاه مسحه في اظهر قولي العلما واصل الخلاف في ازالة النجاسة كا
الما المحتاج اليه كما نهي عن ذبح الخيل التي يجاهد عليها والابل التي يحج عليها والبقر التي
يحرث عليها ونحو ذلك لما في ذلك من الحاجة اليها وتطهر الاجسام الصقيلة كالسيف
المراة ونحوهما اذا تنجست بالمسح وهو مذهب مالك وابي حنيفة ونقل عن احمد مثله
في السكين من دم الذبيحة ومن اصحابه من خصصه بالمشقة الغسل مع التكرار ومنهم من
عداه كقولها ويطهر النعل بالدلك بالارض اذا اصابه نجاسة وهو رواية عن احمد وذيل
المراة يطهر بمروره على طاهر يزيل النجاسة ونقله اسمعيل بن سعيد الشالنجي عن احمد
وتطهر النجاسة بالاستحالة اطلقه ابو العباس في موضع وهو مذهب اهل الظاهر
وغيرهم وقال في موضع اخر ولا ينبغي ان يعبر عن ذلك بان النجاسة طهرت بالاستحالة
فان نفس النجس لم يطهر لكن استحال وصح في موضع آخر ان الخمرة اذا خللت لا تطهر
وهو مذهب احمد وغيره لانه منهي عن اقتنائها مامور باراقتها فاذا امسكها فهو الموجب
لتنجيسها وعدم حلها وسواء في ذلك خمر الخلال وغيره ولو القى احد فيها شيئا يريد به افسادها
على صاحبها لا تخليلها او قصد صاحبها ذلك بان يكون عاجزا عن اراقتها لكونها في حب
فيريد افسادها لا تخليلها فعموم كلام الاصحاب يقتضي انها لا تحل سدا للذريعة ويحتمل
ان تحل واذا انقلبت بفعل الله فالقياس فيها مثل ان يكون هناك ملح فيقع فيها من غير
فعل احد فينبغي على الطريقة المشهورة ان تحل وعلى طريقة من علل بنجاسة الملقى لا تحل
فان القاضي ذكر في خمر النبيذ انها على هذه الطريقة لا تحل لما فيها من الماء وان كلام

الامام

الامام يقتضي حلها وتخليل الذمي الخمر بمجرد امساكها فينبغي جوازه على معنى كلام احمد فانه علل
المنع بانه لا ينبغي لمسلم ان يكون في بيته الخمر وهذا ليس بمسلم ولان الذمي لا يمنع من امساكها
وعلى القول بان النجاسة لا تطهر بالاستحالة فيعفى من ذلك عما يشق الاحتراز منه كالدخان
والغبار المستحيل من النجاسة كما يعفى عما يشق الاحتراز عنه من طين الشوارع وغبارها
وان قيل انه نجس فانه يعفى عنه على اصح القولين ومن قال انه نجس ولم يعف عما يشق الاحتراز
منه فقوله اضعف الاقوال ولو كان المايع غير الما كثيرا فزال تغيره بنفسه توقف ابو العباس
في طهارته وتطهر الارض النجسة بالشمس والريح وهو مذهب ابي حنيفة ويجوز التيمم والصلاة
عليها بعد ذلك ولو لم تغسل ويطهر غيرها بالشمس والريح ايضا وهو قول في مذهب احمد ونص
عليه احمد في حبل الغسال ويكفي غلبة الظن في ازالة النجاسة المذي وغيره وهو قول في مذهب
احمد ورواية عنه في المذي ونقل عن احمد في جوارح الطير اذا اكلت الجيف فلا يعجبني عرقها
فدل انه كرهه لاكلها النجاسة فقط وهو اولى ولا فرق في الكراهة بين جوارح الطير وغيرها
وسواء كانت تاكل الجيف ام لا واذا اشكل في الروث هل هو مما يوكل لحمه او لا ففيه وجهان في
مذهب احمد مبنيان على ان الاصل في الارواث الطهارة الا ما استثني وهو الصواب او
النجاسة الا ما استثني قلت والوجهان يمكن ان يكون اصلهما روايتين احداهما
قال عبد الله قال ابي الابوال كلها نجسة الا ما اكل لحمه انتهى قال احمد في رواية محمد
بن ابي الحارث في رجل وطي على روث لا يدري بول حمار او برذون فرخص فيه اذا لم يعرفه وبول
ما يوكل لحمه وروثه ومنيه طاهر لم يذهب احد من الصحابة الى تنجيسه بل القول بنجاسته قول
محدث لا سلف له من الصحابة وروث دود القز طاهر عند اكثر العلما ودود
الجرح ومني الادمي طاهر وهو ظاهر مذهب احمد والشافعي وقول الاصحاب العلقة وما دونها
في الخلقة طاهر يعني ان جنسه طاهر وقد يعرض له ما يكون نجس العين كالدود المتولد من
العذرة فانه نجس ذكره القاضي ويتخرج طهارته بناء على ان الاستحالة اذا كانت بفعل الله طهرت
ولا بد ان يلحظ طهارة ظاهره من العذرة بان يغمس في ماء ونحوه الا ان يقال انه لا يكون على بدنه

شيء منها ويطهر جلد الميتة الطاهرة حال الحياة بالدباغ وهو رواية عن احمد ايضا ولا يجب
غسل الثوب والبدن من المدة والقيح والصديد ولم يقم دليل على نجاسته وحكى ابو البركات
عن بعض اهل العلم طهارته والاقوى في المذي انه يجزي فيه النضح وهو احدى الروايتين
عن احمد ويد الصبي اذا دخلها الاناء انه يكره استعمال الماء الذي فيه وكذلك تكره الصلاة
في ثوبه وقد سئل احمد في رواية الاثرم عن الصلاة في ثوب الصبي فكرهه وقرن الميتة
وعظمها وظفرها وما هو من جنسه كالحافر ونحوه طاهر وقاله غير واحد من العلماء ويجوز
الانتفاع بالنجاسات وسوا في ذلك شحم الميتة وغيره وهو قول الشافعي واومى اليه احمد في
رواية ابن منصور ويعفى عن يسير النجاسة حتى بعر فار ونحوه في الاطعمة وغيرها وهو
قول في مذهب احمد ولو تحققت نجاسة طين الشوارع عفي عن يسيره لمشقة التحرز منه
ذكره بعض اصحابنا وما تطاير من غبار السرجين النجس ونحوه ولم يمكن التحرز منه عفي عنه
واذا قلنا يعفى عن يسير النبيذ المختلف فيه لاجل الخلاف ففيما الخلاف في الكلب اظهر
وفي فعل احدى الروايتين يعفى عن يسير نجاسته واذا اكلت الهرة فارة ونحوها فاذا
طال الفصل طهر فمها بريقها لاجل الحاجة وهذا اقوى الاقوال واختاره طايفة من اصحاب
احمد وابي حنيفة وكذلك افواه الاطفال والبهايم والله اعلم

باب الحيض

ويحرم وطي الحايض فان وطي في الفرج فعليه دينار كفارة ويعتبر ان يكون مضروبا و
تكرر من الزوج الوطي في الفرج ولم ينزجر فرق بينهما كما قلنا فيما اذا وطاها في الدبر
ولم ينزجر ويجوز للحايض الطواف عند الضرورة ولا فدية عليها وهو خلاف ما يقوله
ابو حنيفة من انه يصح منها مع لزوم الفدية ولا يامرها بالاقدام عليه واحمد رحمه الله يقول
ذلك في رواية الا انه لا يقيد انه بحال الضرورة وان طافت مع عدم العذر توجه هنا
القول بوجوب الدم عليها ويجوز للحايض قراة القرآن بخلاف الجنب وهو مذهب مالك
وحكى رواية عن احمد وان ظنت نسيانه وجب واذا انقطع دمها فلا يطاها زوجها
حتى تغتسل ان كانت قادرة على الاغتسال والا تيممت وهذا مذهب احمد والشافعي ولا

ينقد

ينقد اقل الحيض ولا اكثره بل كلما استقر عادة المراة فهو حيض وان نقص عن يوم او زاد
على الخمسة عشر او السبعة عشر ولا حد لاقل سن تحيض فيه المراة ولا لاكثره ولا لاقل
الطهر بين الحيضتين والمبتداة تجلس ما تراه من الدم ما لم تصر مستحاضة وكذلك المنتقلة
اذا تغيرت عادتها بزيادة او نقص او انتقال فذلك حيض حتى تعلم انه استحاضة باستمرار
الدم والمستحاضة ترد الى عادتها ثم الى تمييزها ثم الى غالب عادة النسا كما جاءت في كل
واحدة من هولا سنة عن النبي صلى الله عليه وسلم وقد اخذ الامام احمد بالسنن الثلاث
فقال الحيض يدور على ثلاثة احاديث حديث فاطمة بنت ابي حبيش وحديث ام حبيبة
وحديث حمنة واختلفت الرواية عنه في تصحيح حديث حمنة وفي رواية عنه وحديث
ام سلمة مكان حديث ام حبيبة والصفرة والكدرة بعد الطهر لا يلتفت اليها وقاله
احمد وغيره لقول ام عطية كنا لا نعد الصفرة والكدرة بعد الطهر شيئا ولا حد لاقل
النفاس ولا لاكثره ولو زاد على الاربعين او الستين او السبعين وانقطع فهو نفاس
لكن ان اتصل فهو دم فساد وحينئذ فالاربعون منتهى الغالب والحامل قد تحيض
وهو مذهب الشافعي وحكاه البيهقي رواية عن احمد بل حكى انه رجع اليه ويجوز التداوي
لحصول الحيض الا قرب رمضان لتفطره وقاله ابو يعلى الصغير والاحوط ان المراة لا
تستعمل دوا يمنع نفوذ المني في مجاري الحبل والله اعلم

كتاب الصلاة

قد تنازع الناس في اسم الصلاة هل هو من الاسماء المنقولة عن مسماها في اللغة
او انها باقية على ما كانت عليه في اللغة او انها تصرف فيها الشارع تصرف اهل العرف فهي بالنسبة
الى اللغة مجاز وبالنسبة الى عرف الشارع حقيقة على ثلاثة اقوال والتحقيق ان الشارع
لم يغيرها ولكن استعملها مقيدة لا مطلقة كما تستعمل نظايرها كقوله تعالى ولله على الناس
حج البيت فذكر بيتا خاصا فلم يكن لفظ الحج متناولا لكل قصد بل لقصد مخصوص دل
عليه اللفظ نفسه ومن كان قبلنا كانت لهم صلوات ليست مماثلة لصلاتنا في الاوقات
والهيئات ولا تلزم الشرايع الا بعد العلم وهو احدى الوجهين في مذهب احمد فعلى هذا

لا تلزمه الصلاة حربيا اسلم في دار الحرب ولم يعلم وجوبها والوجهان في كل من ترك واجبا
قبل بلوغ الشرع كمن لم يتيمم لعدم الماء لظنه عدم الصحة او لم يزك او اكل حتى تبين الخيط
الابيض من الخيط الاسود لظنه ذلك او لم تصل مستحاضة والاصح لا قضا ولا اثم اذا لم يقصر
اتفاقا للعفو عن الخطا والنسيان ومن عقد عقدا فاسدا مختلفا فيه باجتهاد او تقليد
واتصل به القبض لم يؤمر برده وان كان مخالفا للنص وكذلك النكاح اذا كان له خطا
الاجتهاد او التقليد وقد انقضى المفسد لم يفارق وان كان المفسد قائما فارقها بقي النظر
فيمن ترك الواجب وفعل المحرم لا باعتقاد ولا بجهل يعذر فيه ولكن جهلا واعراضا
عن طلب العلم الواجب عليه مع تمكنه منه او من سمع ايجاب هذا وتحريم هذا ولم يلتزمه
اعراضا لا كفرا بالرسالة فان هذا ترك للاعتقاد الواجب بغير عذر شرعي كما ترك الكافر
الاسلام فهل يكون حال هذا اذا تاب فاقر بالوجوب والتحريم تصديقا والتزاما
بمنزلة الكافر اذا اسلم لان التوبة تجب ما قبلها كالاسلام فهذا ابعد مما قبلها فان من
خالف فيما قبلها فهنا اولى واما على القول الذي جزمنا بصحته فهذا فيه نظر وقد يقال ليس
هذا باسوا حالا من الكافر المعاند والتوبة والاسلام يهدمان ما قبلهما ولا تلزم الصلاة
صبيا ولو بلغ عشرا وقاله جمهور العلما وثواب عبادات الصبي له قلت وذكره
الشيخ ابو محمد المقدسي في غير موضع والله اعلم ولا يجب قضاء الصلاة على من زال عقله
بمحرم وفي الفتاوى المصرية يلزمه بلا نزاع ومن كفر بترك الصلاة الاصوب انه يصير
مسلما بفعلها من غير اعادة الشهادتين لان كفره بالامتناع كابليس وتارك الزكاة
وفرض متاخروا الفقها مسئلة يمتنع وقوعها وهي ان الرجل اذا كان مقرا بوجوب
الصلاة فدعي اليها وامتنع ثلاثا مع تهديده بالقتل فلم يصل حتى قتل هل يموت كافرا
او فاسقا على قولين وهذا الفرض باطل اذ يمتنع ان يعتقد ان الله فرضها ولا يفعلها
ويصبر على القتل هذا لا يفعله احد قط ومن ترك الصلاة فينبغي الاشاعة عنه
بتركها حتى يصلي ولا ينبغي السلام عليه ولا اجابة دعوته والمحافظ على الصلاة

المعنى انه يقتل كافرا وهو قول احمد وجماعة من السلف واستدلوا بالنصوص الواردة في ذلك

اقرب

اقرب الى الرحمة ممن لا يصليها ولو فعل ما فعل ولا يجوز تاخير الصلاة عن وقتها لغير
الجمع واما المسافر العادم للماء اذا علم انه يجد الماء بعد الوقت لا يجوز له التاخير الى بعد
الوقت بل يصلي بالتيمم في الوقت بلا نزاع وكذلك العاجز عن الركوع والسجود والقراءة
اذا علم بعد الوقت انه يمكنه ان يصلي باتمام الركوع والسجود والقراءة كان الواجب عليه
ان يصلي في الوقت بحسب الامكان واما قول بعض اصحابنا لا يجوز تاخيرها عن
وقتها الا لناو جمعها او مشتغل بشرطها فهذا لم يقله احد قبله من الاصحاب بل ومن ساير
طوايف المسلمين الا ان يكون بعض اصحاب الشافعي فهذا لا شك فيه ولا ريب انه ليس
على عمومه وانما اراد صورا معروفة كما اذا امكن الواصل الى البير ان يصنع حبلا يستقي
ولا يفرغ الا بعد الوقت او امكن العريان ان يخيط ثوبا ولا يفرغ الا بعد الوقت ونحو
هذه الصور ومع هذا فالذي قاله في ذلك هو خلاف المذهب المعروف عن احمد واصحابه
وجماهير العلما وما اظنه يوافقه الا بعض اصحاب الشافعي ويؤيد ما ذكرناه ايضا ان
العريان لو امكنه ان يذهب الى قرية يشتري منها ثوبا ولا يصلي الا بعد الوقت لا يجوز
له التاخير بلا نزاع وكذلك العاجز عن تعلم التكبير والتشهد الاخير اذا ضاق الوقت
صلى بحسب حاله وكذلك المستحاضة اذا كان دمها ينقطع بعد الوقت لم يجز لها
التاخير بل تصلي في الوقت بحسب حالها

باب المواقيت

بدا جماعة من اصحابنا كالخرقي والقاضي في بعض كتبه وغيرهما بالظهر ومنهم من بدا
بالفجر كابن ابي موسى وابي الخطاب والقاضي في موضع وهذا اجود لان الصلاة الوسطى
هي العصر وانما تكون الوسطى اذا كان الفجر الاولى ومن زعم ان وقت العشا بقدر حصة
الفجر في الشتا والصيف فقد غلط غلطا بينا باتفاق الناس وجمهور العلما يرون
ان تقديم الصلاة افضل الا اذا كان في التاخير مصلحة راجحة مثل المتيمم يوخر ليصلي
اخر الوقت بوضوء والمنفرد يوخر حتى يصلي اخر الوقت مع جماعة ونحو ذلك ويعمل بقول
المؤذن في دخول الوقت مع امكان العلم بالوقت وهو مذهب احمد وساير العلما المعتبرين

وكما شهدت به النصوص خلافا لبعض اصحابنا ومن دخل عليه الوقت ثم طرا عليه مانع
من جنون او حيض لا قضا الا ان يتضايق الوقت عن فعلها ثم يوجد المانع وهو قول
مالك وزفر ورواه نص عن ابي حنيفة ومتى زال المانع من تكليف في وقت الصلاة
لزمته ان ادرك منها قدر ركعة والا فلا وهو قول الليث وقول الشافعي ومقالة في مذهب
احمد ولا تسقط الصلاة بحج ولا تضعيف صلاة في المساجد الثلاثة ولا غير ذلك اجماعا
وتارك الصلاة عمدا لا يجوز له قضاوها ولا تصح منه بل يكثر من التطوع وكذا الصوم
وهو قول طايفة من السلف كابي عبد الرحمن صاحب الشافعي وداود واتباعه وليس
في الادلة ما يخالف هذا بل يوافقه وامره عليه السلام المجامع بالقضا ضعيف
لعدول البخاري ومسلم عنه وقال ابو الخطاب في الانتصار اذا مات في اثنا وقت الصلاة
قال بعض الحنفية لا يكون عاصيا بالاجماع قال ابو الخطاب يحتمل عصيانه لانه انما
يجوز له التاخير بشرط سلامة العاقبة كما يجوز له التاخير في قضا رمضان وقضا الصلاة
والنذر والكفارة وكل ذلك بشرط سلامة العاقبة وان قلنا لا يعصي وهو الصحيح
فلان ما وجب وجوبا موسعا لا يعصي من اخره الى اخر الوقت اذا مات كالمسايل التي ذكرناها
قال ابو العباس ما قضاء الصلاة والنذر والكفارة فعندنا هو واجب على الفور
وقد قيل انه على التراخي فلا تناظر المسئلة وانما نظيرها قضاء رمضان فانه وقت
موسع والمذهب هناك انه اذا مات بعد استطاعة القضاء اطعم عنه والمشهور
في الصلاة لا يقضى فيتوجه التخريج فيهما كما اقتضاه كلامه وقال ابو الخطاب اتفق
على الايجاب الموسع في القضا والحج والكفارة والزكاة والدين المؤجل وهذا غلط
فان فيه ما هو مضيق وما هو على التراخي ويجب قضاء الفوايت على الفور وهو
مذهب احمد والنايم ليس عليه ان يفعل الصلاة حال نومه بلا نزاع لكن تنازع العلما
هل وجبت في ذمته بمعنى انه وجب عليه ان يفعلها اذا استيقظ او يقال لم يجب في
ذمته لكن انعقد سبب وجوبها على قولين وجمهور العلماء على انها قضا ومنهم من يقول

هي اداء والنزاعان لفظيان ويشبه هذا النزاع فيمن غلب على ظنه في الواجب على التراخي
انه ان لم يفعله مات فانه يجب تقديمه قبل فعله فلو لم يمت ثم فعله فهل يكون اداء
كقول الجمهور او قضا كقول الباقلاني وغيره فيه نزاع ولا تاثير لهذا النزاع في الاحكام
وانما هو نزاع لفظي فقط بل لو اعتقد بقاء الوقت فصلى اذا ثم تبين خروجه او بالعكس
صحت الصلاة من غير نزاع اعلمه وقال ابو العباس في تعليق خطاء قول الباقلاني قياس
المذهب اذ الاعتبار بحال غلبة الظن لا بما يخالفها وذلك كما قلنا من غير خلاف اعلمه
في المذهب في المعضوب الذي لا يرجى برؤه اذا حج عن نفسه ثم برئ انه لا يلزمه
اعادة الحج فاعتبرنا حالة غلبة الظن ولم نعتبر تبين فساده ولا اعرف بينهما فرقا

باب الاذان والاقامة

والصحيح انهما فرض كفاية وهو ظاهر مذهب
احمد وغيره وقد اطلق طوايف من العلما ان الاذان سنة ثم من هولاء من يقول انه اذا اتفق
اهل بلد على تركه قوتلوا والنزاع مع هولاء قريب من النزاع اللفظي فان كثيرا من العلما
من يطلق القول بالسنة على ما يذم تاركه شرعا ويعاقب تاركه شرعا واما من زعم انه
سنة لا اثم على تاركه فقد اخطا وليس الاذان بواجب للصلاة الفايتة واذا صلى
وحده اداء او قضا واذن واقام فقد احسن وان اكتفى بالاقامة اجزاه وان كان
يقضي صلوات فاذن اول مرة واقام لبقية الصلاة كان حسنا ايضا وهما افضل
من الامامة وهو اصح الروايتين عن احمد واختيار اكثر اصحابه واما امامة صلى
الله عليه وسلم والامامة الخلفاء الراشدين فكانت متعينة عليهم فانها وظيفة الامام
الاعظم ولم يمكن الجمع بينها وبين الاذان والاقامة فصارت الامامة في حقهم افضل
من الاذان لخصوص احوالهم وان كان لاكثر الناس الاذان افضل ويتخرج ان لا يجزي
اذان القاعد لغير عذر كاحد الوجهين في الخطبة واولى اذ لم ينقل احد من السلف
الاذان قاعدا لغير عذر وخطب بعضهم قاعدا لغير عذر واطلق احمد الكراهة والكراهة
المطلقة هل تنصرف الى التحريم او الى التنزيه على وجهين قلت قال ابو البقا

العكبري في شرح الهداية نقل عن احمد ان اذن قاعدا يعيد قال القاضي هذا محمول على
نفي الاستحباب وحمله بعضهم على نفي الاعتداد به والله اعلم واكثر الروايات عن احمد المنع
من اذان الجنب وتوقف عن الاعادة في بعضها وصرح بعدم الاعادة في بعضها
وهو اختيار اكثر الاصحاب وذكر جماعة كثيرة عنه رواية بالاعادة اختارها الخرقي
وفي اجزاء اذان الفاسق روايتان اقواهما عدمه لمخالفة امر النبي صلى الله عليه وسلم واما
ترتيب الفاسق مؤذنا فلا ينبغي جوازه قولا واحدا والصبي المميز يتخرج في اذانه
للبالغ روايتان كشهادته وولايته وقال في موضع اخر اختلف الاصحاب في تحقيق
موضع الخلاف منهم من قال موضع الخلاف سقوط الفرض به والسنة المؤكدة اذا لم يؤذن رجل
سواه واما صحة اذانه في الجملة فلا خلاف في جوازه ومنهم من اطلق الخلاف لان احمد
قال لا باس ان يؤذن الغلام قبل ان يحتلم اذا كان قد راهق وقال في رواية
ابن سعيد وقد سئل عن الغلام يؤذن قبل ان يحتلم فلم يعجبه والاشبه ان الاذان الذي
يسقط الفرض عن اهل القرية ويعتمد في وقت الصلاة والصيام لا يجوز ان يباشره
صبي قولا واحدا ولا يسقط الفرض ولا يعتمد في مواقيت العبادات فاما الاذان
الذي يكون سنة مؤكدة في مثل المساجد التي في المصر ونحو ذلك فهذا فيه الروايتان
والصحيح جوازه ويكره ان يوصل الاذان بذكر قبله مثل قول بعض المؤذنين قبل
الاذان وقل الحمد لله الذي لم يتخذ ولدا الاية ويستحب للمؤذن ان يرفع فمه ووجهه
الى السما اذا اذن او اقام ونص عليه احمد كما يستحب للذي يتشهد عقيب الوضوء ان يرفع
بصره الى السما وكما يستحب للمحرم بالصلاة ان يرفع راسه قليلا لان التهليل والتكبير
اعلان بذكر الله لا يصلح الا له فاستحب الاشارة به كما يستحب الاشارة بالاصبع الواحدة
في التشهد والدعاء هذا بخلاف الصلاة والدعاء اذ المستحب فيه خفض الطرف واذا اقيمت
الصلاة وهو قائم يستحب له ان يجلس وان لم يكن صلى تحية المسجد قال ابن منصور
رايت ابا عبد الله احمد يخرج عند المغرب فحين انتهى الى موضع الصف اخذ المؤذن في الاقامة

وكونه جائزا اذا اذن عنه صح

فجلس

فجلس والخروج من المسجد بعد الاذان منهي عنه وهل هو حرام او مكروه في المسالة وجهان
الا ان يكون التاذين للفجر قبل الوقت فلا يكره الخروج نص عليه احمد والندا بالاذان
والاقامة مختص بالصلوات الخمس واما الندا بغير الاذان والاقامة فالسنة ان ينادى
للكسوف الصلاة جامعة لحديث عايشة خسفت الشمس على عهد رسول الله صلى الله عليه
وسلم فبعث مناديا الصلاة جامعة ولا ينادى للعيد والاستسقا وقاله طايفة
من اصحابنا ولهذا لا يشرع للجنازة ولا للتراويح على نص احمد خلافا للقاضي لانه لم ينقل
عن النبي صلى الله عليه وسلم والقياس على الكسوف فاسد الاعتبار وقال الامدي
السنة ان يكون المؤذن من ولد من جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم فيهم الاذان
وان كان من غيرهم جاز قاله ابو العباس ولم يذكر هذا اكثر اصحابنا وظاهر كلام احمد
لا يقدم بذلك فانه نص على ان المتنازعين في الاذان لا يقدم احدهما بكون ابيه هو
المؤذن وما سوى التاذين قبل الفجر من تسبيح ونشيد ورفع الصوت بدعا ونحو
ذلك في الماذن فهذا ليس بمسنون عند الايمة بل قد ذكر طايفة من اصحاب مالك والشافعي
واحمد ان هذا من جملة البدع المكروهة ولم يقم دليل شرعي على استحبابه ولا حدث سبب
يقتضي احداثه حتى يقال انه من البدع اللغوية التي دلت الشريعة على استحبابها وما
كان كذلك لم يكن لاحد ان يامر به ولا ينكر على من تركه ولا يعلق استحقاق الرزق به وان
شرطه واقف واذا قيل ان في بعض هذه الاصوات مصلحة راجحة على مفسدتها فيقتصر
من ذلك على القدر الذي يحصل به المصلحة دون الزيادة التي هي ضرر بلا مصلحة راجحة
ويستحب ان يجيب المؤذن ويقول مثل ما يقول ولو في الصلاة وكذلك يقول في الصلاة
كل ذكر ودعا وجب سببه في الصلاة ويجيب مؤذنا ثانيا فاكثر حيث يستحب
ذلك كما كان المؤذنان يؤذنان على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم واما المؤذنون الذين
يؤذنون مع المؤذن الراتب يوم الجمعة في مثل صحن المسجد فليس اذانهم مشروعا باتفاق
الايمة بل ذلك بدعة منكرة وقد اتفق العلماء انه لا يستحب التبليغ وراء الامام بل يكره

الا لحاجة وقد ذهب طايفة من اصحاب مالك واحمد الى بطلان صلاة المبلغ اذا لم يحتج
اليه وظاهر كلامه يقول مثل ما يقول حتى في الحيعلة وقال في موضع اخر يقول مثل ما
يقول الا في الحيعلة فيقول لا حول ولا قوة الا بالله ويجوز الاذان للفجر قبل دخول وقتها
وقاله جمهور العلما وليس عند احمد نص في اول الوقت الذي يجوز فيه الاذان الا ان اصحابنا
قالوا يجوز بعد نصف الليل كما يجوز الافاضة من مزدلفه وعلى هذا فينبغي ان يكون الليل
الذي يعتبر نصفه اوله غروب الشمس واخره طلوعها كما ان النهار المعتبر نصفه اوله طلوع
الشمس واخره غروبها لانقسام الزمان الى ليل ونهار ولعل قول النبي صلى الله عليه وسلم في
احد الحديثين ينزل ربنا الى سماء الدنيا حين يبقى ثلث الليل الذي ينتهي بطلوع الفجر
وفي الاخر حين يمضي نصف الليل يعني الليل الذي ينتهي بطلوع الشمس فانه اذا انتصف الليل
الشمسي يكون قد بقي ثلث الليل الفجري تقريبا ولو قيل بتحديده وقت العشا الى نصف
الليل تارة والى ثلثه اخرى من هذا الباب لكان متوجها ويستحب اذا اخذ المؤذن في الاذان
ان لا يقوم اذ في ذلك تشبه بالشيطان قال احمد لا يقوم اول ما يبدا ويصبر قليلا

باب ستر العورة

اختلفت عبارة اصحابنا في وجه الحرة في الصلاة
فقال بعضهم ليس بعورة وقال بعضهم عورة وانما رخص في كشفه في الصلاة للحاجة
والتحقيق انه ليس بعورة في الصلاة وهو عورة في باب النظر ولا يختلف المذهب ان
ما بين السرة والركبة من الامة عورة وقد حكى جماعة من اصحابنا ان عورتها السوءتان فقط
كالرواية في عورة الرجل وهذا غلط قبيح فاحش على المذهب خصوصا وعلى الشريعة عموما
وكلام احمد ابعد شي عن هذا القول ولا تصح الصلاة في الثوب المغصوب والحرير والمكان
المغصوب هذا اذا كانت الصلاة فرضا وهو اصح الروايتين عن احمد وان كان نفلا
فقال الامدي لا تصح رواية واحدة وقال ابو العباس اكثر اصحابنا اطلقوا الخلاف وهو
الصواب لان منشا القول بالصحة ان جهة الطاعة مغايرة لجهة المعصية فيجوز ان
يثاب من وجه ويعاقب من وجه وينبغي ان يكون الذي يجر ثوبه في الصلاة خيلا على هذا

الخلاف

الخلاف
لان المذهب انه حرام وكذلك لبس ثوب فيه صور وصلب وقلت لانه ذكر كل ثوب يحرم لبسه يجري
على هذا الخلاف وقد اشار اليه صاحب المستوعب والله اعلم ولو كان المصلي جاهلا بالمكان
والثوب انه حرام فلا اعادة عليه سوا قلنا ان الجاهل بالنجاسة يعيد او لا يعيد لان عدم
علمه بالنجاسة لا يمنع العين ان تكون نجسة وهذا اذا لم يعلم بالتحريم لم يكن فعله معصية
بل يكون طاعة واما المحبوس في مكان غصب فينبغي ان لا تجب عليه الاعادة اذا صلى فيه قولا
واحدا لان لبثه ليس بمحرم ومن اصحابنا من يجعل فيمن لا يجد الا الثوب الحرير روايتين
كمن لم يجد الا الثوب النجس والغصب بحيث يخاف ضررا من الخروج من نفسه او ماله ينبغي
ان يكون كالمحبوس وذكر ابن الزاغوني في صحة الصلاة في ملك غيره بغير اذنه اذا لم يكن محوطا
عليه وجهين وان المذهب الصحة بوبه انه يدخله ويأكل من ثمره فلان يدخله بلا اكل ولا
اذى اولى واحرى والمقبوض بعقد فاسد من الثياب والعقار افتى بعض اصحابنا بانه كالمغصوب
وعلى هذا فمن لم يكن المال الذي يلبسه ويسكنه حلالا في نفسه لم يتعلق به حق لله ولا حق
لعباده والا لم تصح فيه الصلاة وكذلك الما في الطهارة وكذلك المركوب والزاد في الحج وهذا
يدخل فيه شي كثير وفيه نوع مشقة ومن لم يجد الا ثوبا لطيفا ارسله على كتفه وعجزه
وصلى جالسا نص عليه فان لم يحوهما اتزر به وصلى قايما وقال القاضي يستر منكبيه ويصلي
جالسا والاول هو الصحيح وقول القاضي ضعيف ولو صلى على راحلة مغصوبة او سفينة
مغصوبة فهو كالارض المغصوبة وان صلى على فراش مغصوب فوجهان اظهرهما البطلان
ولو غصب مسجدا وغيره بان حوله عن كونه مسجدا بدعوى ملكه او وقفه على جهة اخرى لم
تصح صلاته فيه وان بقاه مسجدا ومنع الناس من الصلاة فيه ففي صحة صلاته فيه وجهان
يختار طايفة من المتاخرين الصحة والاقوى البطلان ولو تلف في يده لم يضمنه عند ابن عقيل
وقياس المذهب ضمانه وان لم يجد العريان ثوبا ولا حشيشا ولكن وجد طينا
لزمه الاستتار به عند ابن عقيل ولا يلزمه عند الامدي وغيره وهو الصواب المقطوع به
وقيل انه المنصوص عن احمد لان ذلك يتناثر ولا يبقى ولكن يستحب ان يستتر بحايط او شجرة

[illegible]

ونحو ذكره ان امكن ويستحب الصلاة في النعل وقاله طايفة من العلما والعبد الابق لا يصح
نفله ويصح فرضه عند ابن عقيل وابن الزاغوني وبطلان فرضه قوي ايضا كما جاء في
الحديث مرفوعا بنفي قبول صلاته واستدل امر بقدر زايد على ستر العورة في الصلاة
وهو اخذ الزينة فقال خذوا زينتكم عند كل مسجد فعلق الامر باسم الزينة لا بستر
العورة ايذانا بان العبد ينبغي له ان يلبس ازين ثيابه واجملها في الصلاة ○

باب اجتناب النجاسة ومواضع الصلاة

وجوب تطهير البدن
من الخبث يحتج عليه باحاديث الاستنجا وحديث التنزه من البول وبقوله صلى الله
عليه وسلم حتيه ثم اقرصيه ثم انضحيه بالما ثم صلي فيه من حديث اسما وغيرها وبحديث
ابي سعيد في دلك النعلين بالتراب ثم الصلاة فيها وطهارة البقعة يستدل عليها
بقول النبي صلى الله عليه وسلم في حديث الاعرابي ان هذه المساجد لا تصلح لشي من البول
والعذرة وامره بصب الما على البول ومن صلى بالنجاسة ناسيا او جاهلا فلا اعادة
عليه وقاله طايفة من العلما لان ما كان مقصوده اجتناب المحظور اذا فعله العبد
مخطيا او ناسيا لا يبطل العبادة وذكر القاضي في المجرد والآمدي ان الناسي يعيد
رواية واحدة عن احمد لانه مفرط وانما الروايتان منصوصتان عن احمد في الجاهل
بالنجاسة فاما الناسي فليس عنه نص فلذلك اختلف الطريقتان والنهي عن قربان
المساجد لمن اكل الثوم ونحوه عام في كل مسجد عند عامة العلما وحكى القاضي عياض
ان النهي خاص بمسجد النبي صلى الله عليه وسلم ولا تصح الصلاة في المقبرة ولا اليها والنهي عن
ذلك انما هو سد لذريعة الشرك وذكر طايفة من اصحابنا ان القبر والقبرين لا يمنع من
الصلاة لانه لا يتناولها اسم المقبرة وانما المقبرة ثلاثة قبور فصاعدا وليس في كلام
احمد وعامة اصحابه هذا الفرق بل عموم كلامهم وتعليلهم واستدلالهم يوجب منع
الصلاة عند قبر واحد من القبور وهو الصواب والمقبرة كل ما قبر فيه لا انه جمع قبر
قال اصحابنا وكل ما دخل في اسم المقبرة مما حول القبور لا يصلى فيه فهذا ينبغي ان يكون

المنع

المنع متناولا لحرمة القبر المنفرد وفنايه المضاف اليه وذكر الآمدي وغيره انه لا يجوز الصلاة
في المسجد الذي قبلته الى القبر حتى يكون بين حايطه وبين المقبرة حايل آخر وذكر بعضهم
هذا منصوص احمد ولا تصح الصلاة في الحش ولا اليه ولا فرق عند عامة اصحابنا بين ان
يكون الحش في ظاهر جدار المسجد وباطنه واختار ابن عقيل انه اذا كان بين المصلي وبين
الحش ونحوه حايل مثل جدار المسجد لم يكره والاول هو الماثور عن السلف والمنصوص
عن احمد والمذهب الذي عليه عامة الاصحاب كراهة دخول الكنيسة المصورة فالصلاة
فيها اولى وفي كل مكان فيه تصاوير اشد كراهة وهذا هو الصواب الذي لا ريب فيه ولا شك
ومقتضى كلام الآمدي وابي الوفا ابن عقيل انه لا تصح الصلاة في ارض الخسف وهو قوي
ونص احمد لا يصلى فيها وقال الآمدي ويكره في الرحا ولا فرق بين علوها واسفلها قال
ابو العباس ولعل هذا لما فيها من الصوت الذي يلهي المصلي ويشغله ولا تصح الفريضة في
الكعبة بل النافلة وهو ظاهر مذهب احمد واما صلاة النبي صلى الله عليه وسلم في البيت فانها
كانت تطوعا فلا يلحق الفرض به لانه صلى الله عليه وسلم صلى داخل البيت ركعتين ثم قال
هذه القبلة فيشبه والله اعلم ان يكون ذكر لهذا الكلام في عقيب الصلاة خارج البيت
بيانا لان القبلة المامور باستقبالها هي البنية كلها لئلا يتوهم متوهم ان استقبال
بعضها كاف في الفرض لاجل انه صلى التطوع في البيت والا فقد علم الناس كلهم ان الكعبة
في الجملة هي القبلة فلا بد ان يكون لهذا الكلام فايدة وعلم شي قد يخفى ويقع في محل
الشبهة وابن عباس روى هذا الحديث وفهم منه هذا المعنى وهو اعلم بمعنى ما سمع وان
نذر الصلاة في الكعبة جاز كما لو نذر الصلاة على الراحلة واما ان نذر الصلاة مطلقا
اعتبر فيها شروط الفريضة لان النذر المطلق يحذى به حذو الفرض

باب استقبال القبلة

قال الدارقطني وغيره في قول الراوي انه صلى الله عليه وسلم
على حمار غلط من عمرو بن يحيى المازني وانما المعروف صلاته صلى الله عليه وسلم على راحلته
او البعير والصواب ان الصلاة على الحمار من فعل انس كما ذكره مسلم في رواية اخرى ولهذا

لم يذكر البخاري حديث عمر وهذا وقيل ان في تغليطه نظر وقيل انه شاذ لمخالفته رواية
الجماعة وقوله صلى الله عليه وسلم ما بين المشرق والمغرب قبلة هذا خطاب منه لاهل المدينة
ومن جرى مجراهم كاهل الشام والجزيرة والعراق واما اهل مصر فقبلتهم بين المشرق والجنوب
من مطلع الشمس في الشتا وذكر طايفة من الائمة ان الواجب في استقبال القبلة استقبال
هوايها دون بنيانها بدليل المصلي على ابي قبيس وغيره من الجبال العالية فانه انما
يستقبل الهوى لا البنيان وبدليل ما لو انتقضت الكعبة والعياذ بالله فانه يكفيه
استقبال العرصة قال ابو العباس الواجب استقبال البنيان واما العرصة والهوى
فليس بكعبة ولا بناء واما ما ذكروه من الصلاة على ابي قبيس ونحو ذلك فانما ذلك لان بين
يدي المصلي قبلة شاخصة مرتفعة وان لم تكن مسامتة له فان المسامتة لا تشترط
كما لم تكن مشروطة في الايتمام بالماموم واما اذا زال بنا الكعبة فنقول بموجبه وانه لا تصح
الصلاة حتى ينصب شيئا يصلي اليه لان احمد جعل المصلي على ظهر الكعبة لا قبلة له فعلم
انه جعل القبلة الشيء الشاخص وكذلك قال الامدي ان صلى بازاء الباب وكان مفتوحا
لم تصح وان كان مردودا صحت وان كان مفتوحا وبين يديه شيء منصوب كالسترة
صحت لانه يصلي الى جزء من البيت فان زال بنيان البيت وصلى وبين يديه شيء منصوب
كالسترة صحت لانه يصلي الى جزء من الجميع الصلاة وان لم يكن بين يديه شيء لم تصح
وهذا من كلام الامدي يدل على ان البنا لو زال لم تصح الصلاة الا ان يكون بين يديه
شيء وانما يعني به والله اعلم ما كان شاخصا كما قيده فيما اذا صلى الى الباب ولانه علل
ذلك بانه اذا صلى الى سترة فقد صلى الى جزء من البيت فعلم ان مجرد العرصة غير كاف
ويدل على هذا ما ذكره الازرقي في اخبار مكة ان ابن عباس ارسل الى ابن الزبير لا تدع
الناس بغير قبلة انصب لهم حول الكعبة الخشب واجعل الستور عليها حتى يطوف الناس
من ورائها ويصلون اليها ففعل ذلك ابن الزبير وهذا من ابن عباس وابن الزبير دليل
على ان الكعبة التي يطاف بها ويصلى اليها لا بد ان يكون شيئا منصوبا شاخصا وان

العرصة

العرصة ليست قبلة ولم ينقل ان احدا من السلف خالف في ذلك ولا انكره نعم لو فرض انه تعذر
نصب شيء من الاشياء موضعها بان يقع ذلك اذا هدمها ذو السويقتين من الحبشة في
آخر الزمان فهنا ينبغي ان يكتفي حينئذ باستقبال العرصة كما يكتفي المصلي ان يخط خطا
اذا لم يجد سترة فان قوله على ابرهيم كالخط وذكر ابن عقيل وغيره من اصحابنا ان البنا
اذا زال صحت الصلاة الى هواء البيت مع قولهم انه لا يصلي على ظهر الكعبة ومن قال هذا يفرق
بانه اذا زال لم يبق هناك شيء شاخص يستقبل بخلاف ما اذا كان هناك قبلة تستقبل ولا
يلزم من سقوط الشيء الشاخص اذا كان معدوما سقوط استقباله اذا كان موجودا
كما فرقنا نحن بين حال امكان نصب شيء وحال تعذره وكما يفرق في ساير الشروط بين حال
الوجود والعدم والقدرة والعجز فاذا قلنا لا بد من الصلاة الى شيء شاخص فانه يكفي شخوصه
ولو انه شيء يسير كالعتبة التي للباب قاله ابن عقيل وقال ابو الحسن الامدي لا يجوز ان يصلي
الى الباب اذا كان مفتوحا لكن ان كان بين يديه شيء منصوب كالسترة صحت فعلى هذا
لا يكفي ارتفاع العتبة ونحوها بل لا بد ان يكون مثل اخرة الرحل لانها السترة التي قربها
الشارع السترة المستحبة فلان يقدر بها الواجب اولى وان كانت السترة التي فوق السطح
نحو بنا او خشبة مسمرة ونحو ذلك مما يتبع في مطلق البيع لو كان في موضع مملوك جازت
الصلاة اليه لانه جزء من البيت وان كان هناك لبن واجر بعضه فوق بعض او خشبة
معروضة غير مسمرة ونحو ذلك لم يكن قبلة فيما ذكره اصحابنا لانه ليس من البيت ويتوجه
ان يكتفي في ذلك بما يكون سترة في الصلاة لانه شيء شاخص ولان حديث ابن عباس وابن
الزبير دليل على الاكتفا بكل ما يكون قبلة وسترة فان الخشب والستور المعدة عليها لا تتبع
في مطلق البيع قلت وقد يقال انما اكتفي بما نصبه ابن الزبير وان لم يتبع في
مطلق البيع لانه حال ضرورة ولا ضرورة بالمصلي الى الصلاة على ظهر الكعبة او باطنها
اذ يمكنه ان يتوجه الى جزء منها او ان يستقبل جميعها والله اعلم وقال ابن حامد وابن
عقيل في الواضح وابو المعالي لو صلى الى الحجر من فرضه المعاينة لم تصح صلاته لانه في المشاهدة

والعيان ليس من الكعبة البيت الحرام ولهذا وردت الاحاديث بانه كان من البيت فعمل بذلك
الاحاديث في وجوب الطواف دون الاكتفا به للصلاة احتياطا للعبادتين وقال القاضي
في التعليق يجوز التوجه اليه في الصلاة وتصح صلاته كما لو توجه الى حايط الكعبة قال
ابو العباس وهذا قياس المذهب لانه من البيت بالسنة الثابتة المستفيضة وبالعيان
من مشاهدة من الخلق الكثير لما نقضه ابن الزبير ونص احمد انه لا يصلي الفرض في الحجر فقال
لا يصلي في الحجر الحجر من البيت قال ابو العباس والحجر جميعه ليس من البيت وانما الداخل في
حدود البيت ستة اذرع وشي فمن استقبل ما زاد على ذلك لم تصح صلاته البتة **باب**
النية والنية تتبع العلم فمن علم ما يريد فعله قصده ضرورة ويحرم خروجه
لشكه في النية للعلم انه ما دخل الا بالنية ولو احرم منفردا ثم نوى الامامة صحت صلاته
فرضا ونفلا وهو رواية عن احمد اختارها ابو محمد المقدسي وغيره ولو عين اماما وجنازة
فاخطا صحت صلاته ان كان قصده خلف من حضر وعلى من حضر والا فلا ووجوب مقارنة
النية التكبير قد يفسر بوقوع التكبير عقيب النية وهذا ممكن لا صعوبة فيه بل عامة الناس
انما يصلون هكذا وقد يفسر بانبساط اجزا النية على اجزا التكبير بحيث يكون اولها
مع اوله واخرها مع اخره وهذا لا يصح لانه يقتضي عزوب كمال النية عن اول الصلاة وخلو
اول الصلاة عن النية الواجبة وقد يفسر بحضور جميع النية مع جميع اجزاء التكبير
وهذا قد نوزع في امكانه فضلا عن وجوبه ولو قيل بامكانه فهو متعسر فيسقط بالحرج
وايضا فمما يبطل هذا والذي قبله ان المكبر ينبغي له ان يتدبر التكبير ويتصوره فيكون
قلبه مشغولا بمعنى التكبير لا بما يشغله عن ذلك من استحضار المنوي ولان النية من
الشروط والشرط يتقدم العبادة ويستمر حكمه الى اخرها **باب**
تسوية الصفوف وظاهر كلام ابي العباس انه يجب تسوية الصفوف لانه عليه
السلام راى رجلا باديا صدره فقال لتسون صفوفكم او ليخالفن الله بين وجوهكم
وقال عليه السلام سووا صفوفكم فان تسوية الصف من تمام الصلاة متفق عليهما

وترجم

وترجم عليه البخاري اثم من لم يتم الصف قلت ومن ذكر الاجماع على استحبابه فمراده
ثبوت استحبابه لا نفي وجوبه والله اعلم واذا قدر المصلي ان يقول الله اكبر لزمه ولا يجزئه
غيرها وهو قول مالك واحمد ولا يشترط ان يسمع المصلي نفسه القراءة الواجبة بل يكفيه
الاتيان بالحروف وان لم يسمعها وهو وجه في مذهب احمد واختاره الكرخي من الحنفية
وكذا كل ذكر واجب ويستحب الا يجمع في الاستفتاح بين قوله سبحانك اللهم وبحمدك الى اخره
وبين وجهت وجهي الى اخره وهو اختيار ابي يوسف وابن هبيرة والجمع بين لفظي
كبير او كثير بل يقول هذا تارة وهذا تارة وكذا المشروع في القراءات السبع ان يقرا
هذا تارة وهذا تارة لا جمع بينهما ونظايره كثيرة والافضل الاتيان في العبادات الواردة
على وجوه متنوعة بكل نوع منها كالاستفتاحات وانواع صلاة الخوف وغير ذلك و
المفضول قد يكون افضل لمن انتفاعه به اتم ويستحب التعوذ اول كل قربة ويجهر
في الصلاة بالتعوذ وبالبسملة وبالفاتحة في الجنازة ونحو ذلك احيانا فانه المنصوص
عن احمد تعليما للسنة ويسن الجهر بالبسملة للتاليف كما استحب احمد ترك القنوت في
الوتر تاليفا للماموم ولو كان الامام مطاعا يتبعه الماموم فالسنة اولى ونص عليه قلت
وحكي عن ابي العباس التخيير بين الجهر والاسرار وهو مذهب اسحاق بن راهويه والظاهر
ان هذا القول اخذ من قوله انه يجهر بها احيانا وهذا الماخذ ليس بجيد والله اعلم والبسملة
آية منفردة فاصلة بين السور ليست من اول كل سورة لا الفاتحة ولا غيرها وهذا
ظاهر مذهب احمد وروى الطبراني باسناد حسن عن ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يجهر
ببسم الله الرحمن الرحيم اذ كان بمكة وانه لما هاجر الى المدينة ترك الجهر بها حتى مات ورواه
ابو داود في كتاب الناسخ والمنسوخ وهو مناسب للواقع فان الغالب على اهل مكة كان
الجهر بها واما اهل المدينة والشام والكوفة فلم يكونوا يجهرون والدارقطني لما دخل مصر
سيل ان يجمع احاديث الجهر بالبسملة فجمعها فقيل له هل فيها شي صحيح فقال اما عن النبي
صلى الله عليه وسلم فلا واما عن الصحابة فمنه صحيح ومنه ضعيف وتكتب البسملة اوايل الكتب

كما كتبها سليمان وكتبها النبي صلى الله عليه وسلم في صلح الحديبية والى قيصر وغيره فتذكر في ابتدا
جميع الافعال وعند دخول المنزل والخروج منه للبركة وهي تطرد الشيطان ولهذا تستحب
اذا ابتدا فعلا تبعا لغيرها لا مستقلة فلم تجعل كالهيللة والتحميد ونحوهما والفاتحة
افضل سورة في القران قال عليه السلام فيها اعظم سورة في القران رواه البخاري وذكر
معناه ابن شهاب وغيره وآية الكرسي اعظم آي القران كما رواه مسلم عنه عليه السلام وحكى
عن ابي العباس ان تفاضل القران عنده في نفس الحرف اي ذوات الحروف واللفظ بعضه
افضل من بعض وهذا قول بعض اصحابنا ولعل المراد غير آية الكرسي والفاتحة لما تقدم
والله اعلم ومعاني القران ثلاثة اصناف توحيد وقصص وامر ونهي وقل هو الله احد
متضمنه ثلث التوحيد ولا تستحب قراتها ثلاثا اذا قريت منفرده وقال في موضع اخر السنه
اذا قرا القران كله ان يقراها كما في المصحف مرة واحدة هكذا قال العلما لئلا يزاد على ما في
المصحف واما اذا قراها منفردة او مع بعض القران ثلاثا فانها تعدل القران واذا قيل
ثواب قراتها مرة يعدل ثلث القران فمعادلة الشي للشي تقتضي تساويهما في القدر لا تماثلهما
في الوصف كما في قوله او عدل ذلك صياما ولهذا لا يجوز ان يستغني بقراتها ثلاث
مرات عن قراة ساير القران لحاجته الى الامر والنهي والقصص كما لا يستغني من ملك نوعا
شريفا من المال عن غيره ويحسن ترجمة القران لمن يحتاج الى تفهمه اياه بالترجمة قلت
ويكره غير هذا المعنى والله اعلم وقوله صلى الله عليه وسلم من قرا القران فاعربه فله بكل حرف
عشر حسنات رواه الترمذي وقال الحديث حسن غريب المراد بالحرف الكلمة ووقوف
القاري على رووس الآي سنة وان كانت الاية الثانية متعلقة بالاولى لتعلق الصفة بالموصوف
او غير ذلك والقراة القليلة بتفكر افضل من الكثيرة بلا تفكر فهو المنصوص عن الصحابه
صريحا ونقل عن احمد ما يدل عليه نقل عنه مثنى بن جامع رجل اكل فشبع واكثر الصلاة
والصيام و [illegible] كل فعلة نوافله وكان اكثر فكره ايهما افضل فذكر ما جاء في
الفكر تفكر ساعة خير من قيام ليلة قال فرايت هذا عنده اكثر للفكر وما خالف المصحف

وصح

وصح سنده صحت الصلاة به وهو انص الروايتين عن احمد ومصحف عثمان احد الحروف
السبعة وقاله عامة السلف وجمهور العلما ويكره ان يقول مع امامه اياك نعبد واياك
نستعين ونحوه وقراة الماموم اصول الاقوال فيها ثلاثة طرفان ووسط فاحد الطرفين
لا يقرا بحال والثاني يقرا بكل حال والثالث وهو قول اكثر السلف اذا سمع
قراة الامام انصت واذا لم يسمع قرا لنفسه فان قراته افضل من سكوته والاستماع لقراة
الامام افضل من السكوت وعلى هذا فهل القراة حال مخافتة الامام واجبة على الماموم او
مستحبة على قولين في مذهب احمد اشهرهما انها مستحبة ولا يقرا حال تنفس امامه واذا سمع
همهمة الامام ولم يفهم قراته قرا لنفسه وهو رواية عن احمد وغيره استحب في صلاة الجهر
سكتتين عقيب التكبير للاستفتاح وقبل الركوع لاجل الفصل ولم يستحب ان يسكت سكتة
تتسع لقراة الماموم ولكن بعض اصحابه استحب ذلك والقراة اذا سمع هل هي محرمة او مكروهة
وهل تبطل الصلاة ان قرا على قولين في مذهب احمد وغيره احدهما القراة محرمة وتبطل
الصلاة بها حكاه ابن حامد والثاني لا تبطل وهو قول الاكثرين وهو المشهور من
مذهب احمد وهل الافضل للماموم قراة الفاتحة للاختلاف في وجوبها ام غيرها لانه
استمعها مقتضى نصوص احمد واكثر اصحابه ان القراة بغيرها افضل قلت فمقتضى
هذا انما يكون بغيرها افضل اذا سمعها والا فهي افضل من غيرها والله اعلم ولا يستفتح ولا
يستعيذ حال جهر الامام رواية واحدة وانما الخلاف في سكوت الامام والمعروف عند
اصحابه ان النزاع في حال الجهر لانه بالاستماع يحصل مقصود القراة بخلاف الاستفتاح
والتعوذ وما ذكره من ان قراة الماموم وقت مخافتة الامام افضل من استفتاحه غلط
بل قول احمد واكثر اصحابه الاستفتاح اولى لان استماعه بدل عن قراته والمراة اذا
صلت بالنسا جهرت بالقراة والا فلا تجهر اذا صلت وحدها ونقل ابن اصرم عن احمد
فيمن جهل ما قرا به امامه يعيد الصلاة قال ابو اسحاق بن شاقلا لانه لم يدر هل قرا
الحمد لا ولا مانع من السماع وقال ابو العباس بل لتركه الانصات الواجب وحيث

عبد الرحمن بن ابزى انه صلى مع النبي صلى الله عليه وسلم فكان لا يتم التكبير رواه ابو داود
و البخاري في التاريخ وقد حكي عن ابي داود الطيالسي انه قال هذا حديث باطل قال ابو
العباس وهذا وان كان محفوظا فلعل ابن ابزى صلى خلف النبي صلى الله عليه وسلم في مؤخر
المسجد وكان النبي صلى الله عليه وسلم صوته ضعيفا فلم يسمع تكبيره فاعتقد انه لم يتم التكبير
والا فالاحاديث المتواترة عن النبي صلى الله عليه وسلم خلاف هذا وروى ابو بكر بن ابي
شيبة عن النخعي ان اول من نقص التكبير زياد وكان اميرا في زمن عمر ولذا ارفع المأموم
راسه من الركوع يقول ربنا ولك الحمد ملء السما وملء الارض وملء ما شيت من شي بعد وهو
رواية عن احمد واختارها ابو الخطاب والاجري وابو البركات ويسن رفع اليدين اذا قام
المصلي من التشهد الاول الى الثالثة وهو رواية عن الامام احمد اختارها ابو البركات كما يسن
في الركوع والرفع منه ومن لم يقدر على رفع يديه الا بزيادة على اذنيه رفعهما لانه ياتي
بالسنة وزيادة لا يمكنه تركها وتبطل بتعمد تكرار الركن الفعلي لا القولي وهو مذهب
الشافعي واحمد ومن لم يحسن القراة ولا الذكر او الاخرس لا يحرك لسانه حركة مجردة ولو
قيل ان الصلاة تبطل بذلك كان اقرب لانه عبث ينافي الخشوع وزيادة عمل غير مشروع
وآل النبي صلى الله عليه وسلم اهل بيته ونص عليه احمد واختاره الشريف ابو جعفر وغيره
فمنهم بنو هاشم وفي بني المطلب الروايتان في الزكاة وفي دخول ازواجه في اهل بيته
واله روايتان المختار الدخول وافضل اهل بيته علي وفاطمة وحسن وحسين الذين
ادار عليهم الكسا وخصهم بالدعا وظاهر كلام ابي العباس في موضع اخر ان حمزة افضل من
حسن وحسين واختاره بعض العلما ولا تجوز الصلاة على غير الانبيا اذا اتخذت
شعارا وهو قول متوسط بين قول من قال بالمنع مطلقا وهو قول طايفة من اصحابنا
ومن قال بالجواز مطلقا وهو منصوص ويستحب الجهر بالتسبيح والتحميد
والتكبير عقيب الصلاة وقاله بعض السلف والخلف ويقرا اية الكرسي سرا الا جهر لعدم
نقله والتسبيح المامور به انواع احدها ان يسبح عشرا ويكبر عشرا والثاني
ويحمد عشرا

ان

ان يسبح احدى عشرة ويحمد احدى عشرة ويكبر احدى عشرة والثالث ان يسبح ثلاثا وثلاثين
ويحمد ثلاثا وثلاثين ويكبر ثلاثا وثلاثين فيكون تسعة وتسعين والرابع
ان يقول ذلك ويختم المائة بالتوحيد التام وهو لا اله الا الله وحده لا شريك له له الملك و
له الحمد وهو على كل شي قدير والخامس ان يسبح ثلاثا وثلاثين ويحمد ثلاثا وثلاثين
ويكبر اربعا وثلاثين والسادس ان يسبح خمسا وعشرين ويحمد خمسا وعشرين ويكبر
خمسا وعشرين ويقول لا اله الا الله وحده لا شريك له الملك وله الحمد وهو على كل شي
قدير خمسا وعشرين ولا يستحب الدعا عقيب صلاة من الصلوات لغير عارض كالا
ستسقا والانتصار او تعليم المأموم ولم يستحبه الايمة الاربعة وما جاء في خبر ثوبان من ان
الامام اذا خص نفسه بالدعا فقد خان المأمومين المراد به الدعا الذي يومن عليه كدعا
القنوت فان المأموم اذا امن كان داعيا قال الله لموسى قد اجيبت دعوتكما وكان
احدهما يدعو والاخر يومن والمأموم انما امن لاعتقاده ان الامام يدعو لهما فان لم يفعل
فقد خان الامام المأموم للداعي رفع يديه والابتدا بالحمد لله والثنا عليه
والصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم وان يختمه بذلك كله وبالتامين وصفة
المشروع في الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم ما صحت به الاخبار قال ابو العباس
الاحاديث الصحاح لم اجد في شي منها كما صليت على ابرهيم وآل ابرهيم بل المشهور في اكثر
الاحاديث والطرق لفظ آل ابرهيم وفي بعضها لفظ ابرهيم وروى البيهقي الجمع بين
لفظ ابرهيم وآل ابرهيم باسناد ضعيف عن ابن مسعود مرفوعا ورواه ابن ماجة
موقوفا على ابن مسعود **قلت** بل البخاري روى في صحيحه الجمع بينهما والله اعلم
واتفق المسلمون على ان محمدا صلى الله عليه وسلم افضل الرسل لكن وقع النزاع في انه وحده
هل هو افضل من جملتهم فقطع طايفة من العلما بانه وحده افضل من جملتهم كما ان تصديقه
وزن بمجموع الامة فرجح بهم وقد انكر طايفة من العلماء على محمد بن ابي زيد في صفة الصلاة
على النبي صلى الله عليه وسلم اللهم ارحم محمدا وآل محمد لانه خلاف الوارد في تعليم الصلاة **قلت**

الاعتدا في الدعا القول وحكى القاضي عياض في شرح مسلم المنع قولي الاكثرين والله اعلم ويحرم
تعالى انه لا يحب المعتدين وقد يكون الاعتدا في نفس الطلب وقد يكون في نفس المطلوب
ولا يكره رفع بصره الى السماء في الدعا لفعله صلى الله عليه وسلم وهو قول مالك والشافعي
ولا يستحب واذا لم يخلص الداعي في الدعا ولم يجتنب الحرام تبعد اجابته الا مضطرا او
مظلوما ويستحب للمصلي ان يدعو قبل السلام بما اوصى به النبي صلى الله عليه وسلم لمعاذ
ان يقول دبر كل صلاة اللهم اعني على ذكرك وشكرك وحسن عبادتك ولا يفرد المنفرد
ضمير الدعا لانه يدعو لنفسه وللمومنين ويكون دعاء الاستخارة قبل السلام وقال
ابن الزاغوني بل بعده والدعا سبب لجلب المنافع ودفع المضار لا انه عبادة يثاب
عليها ولا يحصل بها جلب المنافع ودفع المضار وهو مذهب اهل السنة والجماعة واذا
ارتاضت نفس العبد على الطاعة وانشرحت بها وتنعمت بها وبادرت اليها طواعية
ومحبة كان افضل ممن يجاهد نفسه على الطاعات ويكرهها عليها وهو قول الجنيد
وكثير من عباد البصرة والتكبير مشروع في الاماكن العالية وحال ارتفاع العبد وحيث
يقصد الاعلان كالتكبير في الاذان والاعياد واذا علا شرفا واذا رقا الصفا والمروة واذا
ركب دابة والتسبيح في الاماكن المنخفضة كما في السنن عن جابر كنا مع النبي صلى الله
عليه وسلم فاذا علونا كبرنا واذا اهبطنا سبحنا فوضعت الصلاة على ذلك وفي نهيه
صلى الله عليه وسلم عن قراءة القران في الركوع والسجود دليل على ان القران اشرف الكلام
اذ هو كلام الله وحالتا الركوع والسجود ذل وانخفاض من العبد فمن الادب مع كلام
الله ان لا يقرا في هاتين الحالتين والانتصاب اولى به

باب

ما يبطل الصلاة

النفخ اذا بان منه حرفان هل يبطل ام لا في المسلة عن مالك و
احمد روايتان وظاهر كلام ابي العباس ترجيح عدم الابطال والسعال والعطاس والتثاوب
والبكا والتاوه والانين الذي يمكن دفعه فهذه الاشيا كالنفخ بل اولى بان لا يبطل فان
النفخ اشبه بالكلام من هذه والاظهر ان الصلاة تبطل بالقهقهة اذ فيها اصوات عالية

تنافي الخشوع

تنافي الخشوع الواجب في الصلاة وفيها من الاستخفاف والتلاعب ما ينافي مقصود
الصلاة فابطلت لذلك لا لكونها كلاما ويبطل الصلاة المراة والحمار والكلب الاسود
البهيم وهو مذهب احمد والمشهور عن الايمة انه اذا غلب الوسواس على اكثر الصلاة
انها لا تبطل ويسقط الفرض بذلك وقال ابن حامد والغزالي في الاحيا وتبعه ابن الجوزي
تبطل وعلى الاول لا يثاب على ما عمله بقلبه فلا يكفر من سيئاته الا بقدره والباقي يحتاج
الى تكفير فاذا ترك واجبا استحق العقوبة فاذا كان له تطوع سد مسده فكمل ثوابه
وهذا الكلام في المومن الذي يقصد العبادة لله بقلبه مع الوسواس واما المنافق الذي
لا يصلي الا ريا وسمعة فهذا عمله حابط لا يحصل له ثواب ولا يرتفع عنه عقاب وابو حامد
ونحوه سووا بين النوعين فان كليهما انما تسقط عنه الصلاة القتل في الدنيا من غير
ان تبرا ذمته ولا ترفع عنه عقوبة الاخرة والتسوية بين المومن والمنافق في الصلاة
خطا ولا باس بالسلام على المصلي ان كان يحسن الرد بالاشارة وقاله طايفة من العلماء
ولا يثاب على عمل مشوب اجماعا ومن صلى بسر ثم حسنها واكملها للناس اثيب على ما اخلصه
لله لا على ما عمله للناس ولا يظلم ربك احدا ولا تبطل الصلاة بكلام الناسي والجاهل وهو
رواية عن احمد ولا بما اذا ابدل ضادا بظا وهو وجه في مذهب احمد وقاله طايفة من العلما
ولا باس بالقراة لحنا غير محيل للمعنى عجزا وقد امر النبي صلى الله عليه وسلم بقتل الاسودين في
الصلاة الحية والعقرب وقد قال احمد وغيره يجوز له ان يذهب الى النعل فياخذه ويقتل
به الحية والعقرب ثم يعيده الى مكانه وكذلك ساير ما يحتاج اليه المصلي من الافعال وكان
ابو برزة معه فرس وهو يصلي كلما خطا يخطو معه خشية ان ينفلت قال احمد ان فعل
كما فعل ابو برزة فلا باس وظاهر مذهب احمد وغيره ان هذا لا يتقدر بثلاث خطوات
ولا ثلاث فعلات كما مضت به السنة ومن قيدها بثلاث كما يقوله من يقوله من اصحاب
الشافعي واحمد فانما ذلك اذا كانت متصلة واما اذا كانت متقطعة فيجوز وان زاد على
ثلاث والله اعلم

باب

سجود التلاوة قال ابو العباس

والذي يتبين لي ان سجود التلاوة واجب مطلقا في الصلاة وغيرها وهو رواية عن احمد
ومذهب طايفة من العلما ولا يشرع فيه تحريم ولا تحليل هذا هو السنة المعروفة عن النبي
صلى الله عليه وسلم وعليها عامة السلف وعلى هذا فليس هو صلاة فلا يشترط له شروط
الصلاة بل يجوز على غير طهارة كما كان ابن عمر يسجد على غير طهارة واختاره البخاري
لكن السجود بشروط افضل ولا ينبغي ان يخل بذلك الا لعذر والسجود بلا طهارة خير من
الاخلال به لكن قد يقال انه لا يجب في هذه الحال كما لا يجب على السامع ولا على من لم يسجد
قاريه وان كان ذلك السجود جايزا عند جمهور العلما والافضل ان يسجد قايم وقاله طايفة
من اصحاب احمد والشافعي وسجود الشكر لا يفتقر الى طهارة كسجود التلاوة ووافق
ابو العباس على سجود السهو في اشتراط الطهارة ولو اراد الانسان الدعا فعفر وجهه
في التراب وسجد له ليدعوه فهذا سجود لاجل الدعا ولا شي يمنعه وابن عباس سجد سجودا
مجردا لما جاء نعي بعض ازواج النبي صلى الله عليه وسلم وقد قال صلى الله عليه وسلم اذا رايتم آية
فاسجدوا وهذا يدل على ان السجود يشرع عند الايات فالمكروه هو السجود بلا سبب
ومن البدع انه من صلى الفجر او غيرها من الصلوات سجد بعد فراغه منها وقبل الارض وذكر
غير واحد من العلما ان هذا السجود من المنكرات واما تقبيل الارض ونحو ذلك مما فيه السجود
مما يفعل قدام بعض الشيوخ وبعض الملوك فلا يجوز بل لا يجوز الانحنا كالركوع اما اذا اكره
على ذلك بحيث انه لو لم يفعله يحصل له ضرر فلا باس واما ان فعله لنيل الرياسة والمال فحرام

مطلب اذا ...

باب سجود السهو

يشرع للسهو لا للعمد عند الجمهور وان
شك في عدد الركعات بنى على غالب ظنه وهو رواية عن احمد ومذهب علي ابن ابي طالب
وابن مسعود وغيرهما وعلى هذا عامة امور الشرع ويقال مثله في الطواف والسعي ورمي
الجمار وغير ذلك واظهر الاقوال وهو رواية عن احمد الفرق بين الزيادة والنقص وبين
الشك مع التحري والشك مع البنا على اليقين فاذا كان السجود لنقص كان قبل السلام
لانه جابر لتتميم الصلاة وان كان لزيادة كان بعد السلام لانه ارغام للشيطان ليلا

يجمع

يجمع بين زيادتين في الصلاة وكذلك اذا شك وتحرى فانه اتم صلاته وانما السجدتان
ارغام للشيطان فيكون بعده وكذلك اذا سلم وقد بقي عليه بعض صلاته ثم اكملها فقد
اتمها والسلام فيها زيادة والسجود في ذلك بعد السلام ترغيم للشيطان واما اذا شك
ولم يتبين له الراجح فيعمل هنا على اليقين فاما ان يكون صلى خمسا او اربعا فان كان صلى
خمسا فالسجدتان تشفعان له صلاته ليكون كانه صلى ستا لا خمسا وهذا انما يكون
قبل السلام فهذا القول الذي نصرناه تستعمل فيه جميع الاحاديث الواردة في ذلك وما
شرع من السجود قبل السلام يجب فعله قبل السلام وما شرع بعد السلام لا يفعل الا بعده
وجوبا وهذا احدى القولين في مذهب احمد وعليه يدل كلام احمد وغيره من الايمة وهل
يتشهد ويسلم اذا سجد بعد السلام فيه ثلاثة اقوال ثالثها المختار يسلم ولا يتشهد
وهو قول ابن سيرين ووجه في مذهب احمد والاحاديث الصحيحة تدل على ذلك والتكبير
لسجود السهو ثابت في الصحيحين عن النبي صلى الله عليه وسلم وهو قول عامة اهل العلم
وان نسي سجود السهو سجد ولو طال الفصل وتكلم او خرج من المسجد وهو رواية عن
احمد

قوله رحمه الله تعالى ... الصحيحة

باب صلاة التطوع

والتطوع تكمل به صلاة الفرض
يوم القيمة ان لم يكن المصلي اتمها وفيه حديث مرفوع رواه احمد في المسند وكذلك الزكاة
وبقية الاعمال واستيعاب عشر ذي الحجة بالعبادة ليلا ونهارا افضل من جهاد لم يذهب
فيه نفسه وماله والعبادة في غيره تعدل الجهاد للاخبار الصحيحة المشهورة وقد رواها
احمد وغيره والعمل بالقوس والرمح افضل من الثغر وفي غيره نظيرها ومن طلب العلم او
فعل غيره مما هو خير في نفسه لما فيه من المحبة له لا لله ولا لغيره من الشركا فليس مذموما
بل قد يثاب بانواع من الثواب اما بزيادة فيها وفي امثالها فيتنعم بذلك واما بغير ذلك
وتعلم العلم وتعليمه يدخل بعضه في الجهاد وانه نوع من الجهاد من جهة انه من فروض
الكفايات واشد الناس عذابا يوم القيمة عالم لم ينفعه الله بعلمه فذنبه من جنس ذنب اليهود
والمتاخرون من اصحابنا اطلقوا القول بان افضل ما تطوع به الجهاد وذلك لمن اراده

يشبه تطوعا باعتبار انه ليس بفرض عين عليه حيث ان الفرض قد سقط عنه واذا باشره
وقد سقط الفرض فهل يقع فرضا او نفلا على وجهين كالوجهين في صلاة الجنازة اذا
اعادها بعد ان صلاها غيره وابني على الوجهين في اعادة صلاة الجنازة جواز فعلها
بعد الفجر والعصر مرة ثانية والصحيح ان ذلك يقع فرضا وانه يجوز فعلها بعد الفجر والعصر
وان كان ابتدا الدخول في ذلك تطوعا كما في التطوع الذي يلزم بالشروع فانه كان
نفلا ثم يصير اتمامه فرضا والطواف بالبيت افضل من الصلاة فيه وهو قول
جمهور العلما والذكر بقلب افضل من القراة بلا قلب وقال ابو العباس في رده
على الرافضي بعد ان ذكر تفضيل احمد للجهاد والشافعي للصلاة وابي حنيفة ومالك للعلم
والتحقيق انه لا بد لكل من الاخرين وقد يكون كل واحد افضل في حال كفعل النبي صلى الله
عليه وسلم وخلفايه بحسب المصلحة والحاجة ويوافق هذا قول ابرهيم بن جعفر لاحمد الرجل
يبلغني عنه صلاح افاذهب فاصلي خلفه قال قال لي احمد انظر ما هو اصلح لقلبك فافعله
وقال الامام احمد معرفة الحديث والفقه اعجب الي من حفظه ويجب الوتر على من
تهجد بالليل وهو بعض من يوجبه مطلقا ويخير في الوتر بين فصله ووصله وفي دعايه
بين فعله وتركه والوتر لا يقضى اذا فات لفوات المقصود منه بفوات وقته وهو
احدى الروايتين عن احمد ولا يقنت في غير الوتر الا ان تنزل بالمسلمين نازلة فيقنت كل
مصلي في جميع الصلوات لكنه في الفجر والمغرب اكد بما يناسب تلك النازلة واذا صلى قيام
رمضان فان قنت جميع الشهر او نصفه الاخير او لم يقنت بحال فقد احسن والتراويح
ان صلاها كمذهب ابي حنيفة والشافعي واحمد عشرين ركعة او كمذهب مالك ستا وثلاثين
او ثلاث عشرة او احدى عشرة فقد احسن كما نص عليه الامام احمد لعدم التوقيت فيكون
تكثير الركعات وتقليلها بحسب طول القيام وقصره ومن صلاها قبل العشا فقد سلك
سبيل المبتدعة المخالفين للسنة ويقرا اول ليلة في رمضان في عشا الاخرة سورة القلم
لانها اول ما نزل ونقله ابرهيم بن محمد بن الحارث عن الامام احمد وهو احسن مما نقله غيره

انه يبتدي بها التراويح ومن السنن الراتبة اربع قبل الظهر وهو مذهب الشافعي وليس للعصر
سنة راتبة وهو مذهب احمد وما سن فعله منفردا كقيام الليل وصلاة الضحى ان فعل جماعة
في بعض الاحيان فلا باس بذلك لكن لا يتخذ سنة راتبة وتستحب المداومة على صلاة الضحى
لمن لم يقم في ليله وهو مذهب من يستحب المداومة عليها مطلقا قلت لكن ابو العباس
له قاعدة معروفة وهي ان ما ليس من السنن الراتبة لا يداوم عليه حتى يلحق بالراتب كما نص
الامام احمد على عدم المواظبة على سورة السجدة وهل اتى يوم الجمعة ولا يجوز التطوع
مضطجعا لغير عذر وهو قول جمهور العلما وقراة الادارة حسنة عند اكثر العلما ومن
قراة الادارة قراتهم مجتمعين بصوت واحد وللمالكية وجهان في كراهتها وكرهها مالك
واما قراة واحد والباقون يستمعون له فلا يكره بغير خلاف وهي مستحبة وهي التي كان
الصحابة يفعلونها كابي موسى وغيره وتعليم القران في المسجد لا باس به اذا لم يكن فيه ضرر على
المسجد واهله بل يستحب تعليم القران في المساجد وقول الامام احمد في الرجوع الى قول
التابعي عام في التفسير وغيره وقيام بعض الليالي كلها مما جاءت به السنة وصلاة
الرغايب بدعة محدثة لم يصلها النبي صلى الله عليه وسلم ولا احد من السلف واما ليلة النصف
من شعبان ففيها فضل وكان في السلف من يصلي فيها لكن الاجتماع فيها لاحيايها في المساجد
بدعة وكذلك صلاة الالفية وتقول المراة في سيد الاستغفار وما في معناه امتك
وبنت امتك او بنت عبدك وان كان قولها عبدك بن عبدك له مخرج في العربية بتاويل
شخص وتكفر الطهارة والصلاة وصيام رمضان وعرفة وعاشورا الصغاير فقط
وكذا الحج لان الصلاة ورمضان اعظم منه وكثرة الركوع والسجود وطول القيام سواء
في الفضيلة وهو احدى الروايات عن احمد ونص الامام احمد وايمة اصحابه على كراهة
صلاة التسبيح ولم يستحبها امام واستحبها ابن المبارك على صفة لم يرد بها الخبر واما
ابو حنيفة والشافعي ومالك فلم يسمعوها بالكلية وقال الشيخ ابو محمد المقدسي
لا باس بها فان الفضايل لا يشترط لها صحة الخبر كذا قال ابو العباس بالخبر الضعيف

بمعنى ان النفس ترجو ذلك الثواب وتخاف ذلك العقاب ومثله الترغيب والترهيب بالاسرائيليات
والمنامات ونحو ذلك مما لا يجوز بمثله اثبات حكم شرعي لا استحباب ولا غيره لكن يجوز
ذكره في الترغيب والترهيب فيما علم حسنه او قبحه بادلة الشرع وقال في التيمم بعض شرحه
العمل بالضعيف انما يشرع فيما قد علم انه مشروع في الجملة فاذا رغب في بعض انواعه بخبر ضعيف
عمل به اما اثبات سنة فلا وكل من عبد عبادة نهي عنها ولم يعلم بالنهي لكن هي من جنس
الماموربه مثل الصلاة وقت النهي وصوم العيد اثيب على ذلك ولا نهي عند قيام الشمس
الى زوالها يوم الجمعة وهو قول الشافعي وتقضى السنن الراتبة ويفعل ما له سبب في
اوقات النهي وهو احدى الروايتين عن احمد واختيار جماعة من اصحابنا وغيرهم ويصلي
صلاة الاستخارة وقت النهي في امر يفوت بالتاخير الى وقت الاباحة ويستحب ان يصلي
ركعتين عقيب الوضو ولو كان وقت النهي وقاله الشافعية باب

صلاة الجماعة في حديث ابي هريرة وابي سعيد تفضل صلاة الرجل
في الجماعة على صلاته وحده بخمس وعشرين درجة وفي حديث ابن عمر بسبع وعشرين
درجة والثلاثة في الصحيح وقد جمع بينهما بان حديث الخمس والعشرين ذكر فيه الفضل
الذي بين صلاة المنفرد والصلاة في الجماعة والفضل خمس وعشرون وحديث السبع
والعشرين ذكر فيه صلاته منفردا وصلاته في جماعة فصار المجموع سبعا وعشرين ومن
كانت عادته الصلاة في جماعة والصلاة قائما ثم ترك ذلك لمرض وسفر فانه يكتب له ما
كان يعمل وهو صحيح مقيم وكذلك من تطوع على الراحلة وقد كان يتطوع في الحضر قائما يكتب له
ما كان يعمل في الاقامة فاما من لم يكن عادته الصلاة في جماعة ولا الصلاة قائما اذا
مرض او سافر فصلى قاعدا او وحده فهذا لا يكتب له مثل صلاة الصحيح المقيم وقال
ابو العباس في الصارم المسلول خبر التفضيل في المعذور الذي يباح له الصلاة وحده
كقوله صلى الله عليه وسلم الرجل قاعدا على النصف ومضطجعا على النصف فان المراد به المعذور
كما في الخبر انه خرج على اصحابه وقد اصابهم وعك وهم يصلون قعودا فقال ذلك وذكر في

موضع

موضع ان من صلى قاعدا لعذر له اجر القايم والجماعة شرط للصلوات المكتوبة وهو
احدى الروايات عن احمد واختارها ابن ابي موسى وابو الوفا بن عقيل ولو لم يمكنه الذهاب
الا بمشيه في ملك غيره فعل فاذا صلى منفردا لغير عذر لم تصح صلاته وفي الفتاوي
المصرية واذا قلنا هي واجبة على الاعيان وهو المنصوص عن احمد وغيره من ايمة السلف
وفقهاء الحديث فهولاء تنازعوا فيما اذا صلى منفردا لغير عذر هل تصح صلاته على قولين
احدهما لا تصح وهو قول طايفة من قدماء اصحاب احمد ذكره القاضي في شرح المذهب
عنهم والثاني تصح مع اثمه بالترك وهو الماثور عن احمد وقول اكثر اصحابه وليس للامام
اعادة الصلاة مرتين وجعل الثانية عن فايتة او غيرها والايمة متفقون على انه بدعة
مكروهة وفي الفتاوي المصرية واذا صلى الامام بطايفة ثم صلى بطايفة اخرى تلك الصلاة
بعينها لعذر جاز ذلك للعذر مثل صلاة الخوف ونحوها ولا ينبغي له ان يفعل ذلك لغير عذر ولا
يعيد الصلاة من بالمسجد وغيره بلا سبب وهو ظاهر كلام بعض اصحابنا وذكره بعض
الحنفية وغيرهم ومن نذر انه متى حفظ القران صلى مع كل صلاة فريضة اخرى وحفظه لا
يلزمه الوفا فانه منهي عنه ويكفر كفارة يمين ولا تدرك الجماعة الا بركعة وهو احدى الروايتين
عن احمد واختارها جماعة من اصحابنا وهو مذهب مالك ووجه في مذهب الشافعي
اختاره الروياني وعلى الروايتين ان تساوت الجماعتان فالثانية من اولها افضل ويصح
ايتمام مفترض بمتنفل وهو احدى الروايتين عن احمد ومذهب الشافعي واختيار ابي محمد المقدسي
وغيره من اصحابنا واصح الطريقين في مذهب احمد انه يصح ايتمام القاضي بالمودي وبالعكس
ولا يخرج ذلك عن ايتمام المفترض بالمتنفل ولو اختلفا او كانت صلاة الماموم اقل وهو
اختيار ابي البركات وغيره وحكى ابو العباس في صلاة الفريضة خلف صلاة الجنازة روايتين
واختار الجواز قال ابو العباس سيلت عما يفعله الرجل شاكا في وجوبه على طريق
الاحتياط فهل ياتم به المفترض فقال قياس المذهب انه يصح لان الشاك يوديها بنية
الوجوب اذا احتاط ويجزيه عن الواجب حتى لو تبين له فيما بعد الوجوب اجزاه كما قلنا

في ليلة الاغماء وان لم نقل بوجوب الصوم وكما قلنا فيمن فاتته صلاة من خمس لا يعلم عينها وكما
قلنا فيمن شك في انتقاض وضوئه فتوضأ وكذلك ساير صور الشك في وجوب صلاة او
صيام او طهارة او زكاة او نسك او كفارة او غير ذلك بخلاف ما لو اعتقد عدم الوجوب واداه
بنية النفل وعكسه ما لو اعتقد الوجوب ثم تبين عدمه فان هذا وقع فيه خلاف لانها
في الحقيقة نفل لكنها في اعتقاده واجبة والمشكوك فيها هي في قصده واجبة والاعتقاد
متردد والماموم اذا لم يعلم بحدث الامام حتى قضيت الصلاة اعاد الامام وحده وهو
مذهب احمد وغيره ويلزم الامام مراعاة الماموم ان تضرر بالصلاة اول الوقت او اخره وليس
له ان يزيد على القدر المشروع وينبغي ان يفعل غالبا ما كان النبي صلى الله عليه وسلم يفعله و
يزيد وينقص للمصلحة كما كان النبي صلى الله عليه وسلم يزيد وينقص احيانا والصلاة
بالمسجد الحرام بمائة الف وبمسجد المدينة بالف والصواب في الاقصى بخمسمائة والجن
ليسوا كالانس في الحد والحقيقة لكنهم يشاركونهم في جنس التكليف بالامر والنهي والتحليل
والتحريم بلا نزاع وكان ابو العباس اذا اتي بالمصروع وعظ من صرعه وامره ونهاه فان
انتهى وافاق المصروع اخذ عليه العهد ان لا يعود وان لم ياتمر ولم ينته ولم يفارق ضربه
حتى يفارقه والضرب في الظاهر يقع على المصروع وانما يقع في الحقيقة على من صرعه
ولهذا يتالم من ضربه ويصيح ولا يقدم في الامامة بالنسب وهو قول ابي حنيفة ومالك واحمد
ويجب تقديم من قدمه الله ورسوله ولو مع شرط الواقف بخلافه فلا يلتفت الى شرط
يخالف شرط الله ورسوله واذا كان بين الامام والماموم معادات من جنس معادات
اهل الاهوى او المذاهب لم ينبغي ان يومهم لان المقصود بالصلاة جماعة ائتمامهم بالايتلاف
ولهذا قال صلى الله عليه وسلم لا تختلفوا فتختلف قلوبكم فان امهم فقد اتى بواجب ومحرم
يقاوم الصلاة فلم تقبل اذ الصلاة المقبولة ما يثاب عليها واذا فعل الامام ما يسوغ
فيه الاجتهاد تبعه الماموم وان كان هو لا يراه مثل القنوت في الفجر وصلاة الوتر
واذا ائتم من يرى القنوت بمن لا يراه تبعه في تركه ولا تصح الصلاة خلف اهل الاهواء

والبدع

والبدع والفسقة مع القدرة وتصح امامة من عليه نجاسة يعجز عن ازالتها بمن ليس عليه
نجاسة ولو ترك الامام ركنا يعتقده الماموم ولا يعتقده الامام صحت صلاته خلفه وهو
احدى الروايتين عن احمد ومذهب مالك واختيار المقدسي وقال ابو العباس في موضع
اخر لو فعل الامام ما هو محرم عند الماموم دونه مما يسوغ فيه الاجتهاد صحت صلاته
خلفه وهو المشهور عن احمد وقال في موضع اخر ان الروايات المنقولة عن احمد لا توجب
اختلافا وانما ظواهرها ان كل موضع يقطع فيه بخطا المخالف تجب الاعادة وما لا يقطع
فيه بخطا المخالف لا يوجب الاعادة وهو الذي تدل عليه السنة والاثار وقياس الاصول
وفي المسالة خلاف مشهور بين العلماء ولم يتنازعوا في انه لا ينبغي تولية الفاسق ولا يجوز
ان يقدم العامي على فعل لا يعلم جوازه ويفسق به ان كان مما يفسق به ذكره القاضي و
تصح صلاة الجمعة ونحوها قدام الامام لعذر وهو قول في مذهب احمد ومن تاخر بلا
عذر فلما اذن جاء وصلى قدامه عزر وتصح صلاة الفذ لعذر وقاله الحنفية واذا
لم يجد الا موقفا خلف الصف فالافضل ان يقف وحده ولا يجذب من يصافه لما في
الجذب من التصرف في المجذوب فان كان المجذوب يطيعه فايما افضل له وللمجذوب
الاصطفاف مع بقاء فرجة او وقوف المتاخر وحده وكذلك لو حضر اثنان في الصف
فرجة فايهما افضل وقوفهما جميعا او سد احدهما الفرجة وينفرد الاخر رجح ابو
العباس الاصطفاف مع بقاء الفرجة لان بقاء الفرجة مستحب والاصطفاف واجب
واذا ركع دون الصف ثم دخل الصف بعد اعتدال الامام كان ذلك سايغا ومن اخر الدخول
في الصلاة مع امكانه حتى قضى القيام او كان القيام متسعا لقراءة الفاتحة ولم يقراها
فهذا تجوز صلاته عند جماهير العلماء واما الشافعي فعليه عنده ان يقرا وان تخلف عن
الركوع وانما تسقط قراءتها عنده عن المسبوق خاصة فهذا الرجل كان حقه ان يركع مع
الامام ولا يتم القراءة لانه مسبوق والمراة اذا كان معها امراة اخرى تصافها كان من حقها
ان تقف معها وكان حكمها اذا لم تقف معها حكم الرجل المنفرد عن صف الرجال وهو حدى

القولين في مذهب احمد وحيث صحت الصلاة عن يسار الامام كرهت الا لعذر والماموم
اذا كان بينه وبين الامام ما يمنع الرؤية والاستطراق صحت صلاته اذا كان لعذر وهو
قول في مذهب احمد بل نص احمد وغيره ويمشي مسجد الى جنب آخر اذا كان محتاجا
اليه ولم يقصد الضرر فان لم يحتج الضرر ولا حاجة فلا يبنى وهو احدى الروايتين
عن احمد نقلها عنه محمد بن موسى ويجب هدمه وقاله ابو العباس فيما بني جوار جامع
بني امية ولا ينبغي ان يترك حضور المسجد الا لعذر كما دلت عليه السنن والآثار وينهى
عن اتخاذ المسجد مبيتا ومقيلا قال احمد في رواية حرب وقد سئل عن النساء يخرجن
في العيد قال لا يعجبني في زماننا هذا انهن فتنة وهذا يعم ساير الصلوات والله
اعلم

باب صلاة اهل الاعذار

ومتى عجز المريض عن الايماء براسه سقطت عنه الصلاة ولا يلزمه الايماء بطرفه وهو مذهب
ابي حنيفة ورواية عن احمد ويكره اتمام الصلاة في السفر قال احمد لا يعجبني ونقل
عن احمد اذا صلى [illegible] التوقف في الاجزاء وتوقفه عن القول بالاجزاء يقتضي انه يخرج
على قولين [illegible] الصحابة كان يتم الصلاة على عهد رسول الله
[illegible] في مخالفة ذلك لا تقوم به حجة ويجوز قصر
الصلاة في كل [illegible] سفر سواء قل او كثر ولا يتقدر بمدة وهو مذهب الظاهرية
ونصره [illegible] فيه وسواء كان مباحا او محرما ونصره ابن عقيل في موضع وقاله
بعض المتاخرين من اصحاب احمد والشافعي وسوا نوى اقامة اكثر من اربعة ايام او لا
وروي هذا عن جماعة من الصحابة وقرر ابو العباس قاعدة نافعة وهي ان ما اطلقه
الشارع بعمل يطلق مسماه ووجوده ولم يجز [illegible] وتحديده بمدة فلهذا كان
الماء قسمين طاهر طهور ونجسا ولا حد لاقل الحيض واكثره ما لم تكن مستحاضة
ولا لاقل سنه واكثره ولا لاقل السفر [illegible] ارضه وخروجه
[illegible] الله عليه وسلم الى قبا لا يسمى سفرا [illegible] الا بتزود ولا يتاهب له اهبة

السفر

السفر هذا مع قصر المدة فاما المسافة القريبة في المدة الطويلة سفر لا البعيد في المدة القليلة
ولا حد للدرهم والدينار فلو كان اربعة دوانق او ثمانية خالصا او مغشوشا اقل غشه
لا درهما اسود عمل به في الزكاة والسرقة وغيرهما ولا تاجيل في الدية وانه نص احمد فيها
لان النبي صلى الله عليه وسلم لم يوجلها وان راى الامام تاجيلها فعل والا فايجاب احد الامرين
لا يسوغ والخلع فسخ مطلقا والكفارة في كل ايمان المسلمين وفروع هذه القاعدة
مذكورة في هذا المختصر في مظانها [illegible] تركه غيرها
والافضل [illegible] الصلاتين
في السفر [illegible] رخص السفر المطلقة كالقصر وهو مذهب مالك
ويفعل [illegible] من تقديم وتاخير وهو ظاهر مذهب احمد المنصوص
عليه ويجمع لتحصيل الجماعة وللصلاة في الحمام مع جوازها فيه خوف فوات الوقت
ولخوف تحرج في تركه وفي الصحيحين من حديث ابن عباس انه سئل لم فعل ذلك قال اراد ان
لا يحرج احدا من امته فلم يعلله بمرض ولا غيره واوسع المذاهب في الجمع مذهب احمد فانه
جوز الجمع اذا كان له شغل كما روى النسائي ذلك مرفوعا الى النبي صلى الله عليه وسلم واول القاضي
وغيره نص احمد على ان المراد بالشغل الذي يبيح ترك الجمعة والجماعة ولا موالاة في الجمع في وقت
الاول وهو ماخوذ من نص الامام احمد في جمع المطر اذا صلى احدى الصلاتين في بيته والاخرى
في المسجد فلا باس ومن نصه في رواية ابي طالب والمروذي للمسافر ان يصلي العشاء قبل
ان يغيب الشفق وعلله احمد بانه يجوز له الجمع ويجمع ويقصر بمزدلفة وعرفة مطلقا
وهو مذهب مالك وغيره من السلف وقول طائفة من اصحاب الشافعي واختاره ابو
الخطاب في عباداته ويجوز للمرضع الجمع اذا كان يشق عليها غسل الثوب في وقت كل صلاة
ونص عليه احمد ويجوز الجمع ايضا للطباخ والخباز ونحوهما ممن يخشى فساد ماله ومال
غيره بترك الجمع ولا يشترط للقصر والجمع نية واختاره ابو بكر عبد العزيز بن جعفر وغيره
وتصح صلاة الفرض على الراحلة خشية الانقطاع عن الرفقة او حصول ضرر بالمشي

او تبرز للمغفرة ويصيا صلاة الخوف في الطريق اذا خاف فوات الوقوف بعرفة وهو احد الوجوه الثلاثة في مذهب احمد

باب اللباس

ولبس الحرير حيث يكون مبتذلا بحيث يكون القطن والكتان اعلا قيمة منه وفي تحريمه اضرابهم لانه ارخص عليهم يخرج على وجهين لتعارض لفظ النص ومعناه كالروايتين في اخراج غير الاصناف الخمسة اذا لم يكن قوتا لذلك البلد ولو كان الظهور الحرير وهو اقل من غيره ففيه ثلاثة اوجه التحريم والكراهة والاباحة وحديث السيرا والقسية [illegible] ما ظهر فيه الحرير لان ما فيه حرير [illegible] النبي صلى الله عليه وسلم حرمها لظهور الحرير فيها ولم يسال هل [illegible] مع ان العادة انه اقل فان استويا فالاشبه بكلام [illegible] القسية ثياب مخطوطة بحرير قال البخاري في صحيحه قال عاصم عن ابي بردة قلنا لعلي ما القسية قال ثياب اتتنا من الشام او من مصر مضلعة فيها حرير امثال الاترج وقال ابو عبيد ثياب يوتي بها من مصر فيها حرير فقد اتفقوا كلهم على انها ثياب فيها حرير وليست حريرا مصمتا وهذا هو الملحم والخز [illegible] وجهين احدها انه سداه من حرير والسدا ايسر من اللحمة وهو الذي بين ابن عباس جوازه بقوله فاما العلم من الحرير والسدا للثوب فلا باس به والثاني ان الخز ثخين والحرير مستور بالوبر فيه فيصير بمنزلة الحشو والخز اسم لثلاثة اشيا للوبر الذي ينسج مع الحرير وهو وبر الارنب واسم لمجموع الحرير والوبر واسم لرديء الحرير فالاول والثاني حلال والثالث حرام وجعل بعض اصحابنا المتاخرين الملحم والقسي والخز من صور الوجهين وجعل التحريم قول ابي بكر لانه حرم الملحم والقسي والاباحة قول ابن البنا لانه اباح الخز وهذا لا يصلح لان ابا بكر قال ويلبس الخز ولا يلبس الملحم ولا الديباج واما المنصوص عن احمد وقدماء الاصحاب فاباحة الخز دون الملحم وغيره فمن زعم ان في الخز خلافا فقد غلط واما لبس الرجال الحرير كالاقبية والقبا فحرام على الرجال بالاتفاق على الاجناد وغيرهم لكن تنازع العلماء في لبسه عند القتال لغير ضرورة

على قولين اظهرهما الاباحة واما اذا احتاج الى الحرير في السلاح ولم يقم غيره مقامه فهذا يجوز بلا نزاع واما الباسه الصبيان الذين دون البلوغ ففيه روايتان اظهرهما التحريم ولبس اذا لم يكن فيه لفظ عام بالتحريم لم يكن لاحد ان يحرم منه الا ما قام الدليل الشرعي على تحريمه فاذا جاءت السنة باباحة خاتم الفضة كان ذلك دليلا على اباحة ذلك وما هو في معناه وما هو اولى منه بالاباحة وما لم يكن كذلك يحتاج الى نظر في تحليله وتحريمه وتباح المنطقة الفضة في اظهر قولي العلما وكذلك التركاش وغشا القوس والنشاب والجوشن والقرقل والخوذة وكذلك حلية المهماز التي يحتاج اليه لركوب الخيل والكلاليب التي يحتاج اليها اولى بالاباحة من الخاتم فان الخاتم يتخذ للزينة وهذه للحاجة وهي متصلة بالسير ليست مفردة كالخاتم ولا احد لمباح منه ذلك ولكن النبي صلى الله عليه وسلم لم يحرم لباس الفضة لا على الرجال ولا على النسا وانما حرم على الرجال لبس الذهب والحرير وحرم انية الذهب والفضة والرخصة في اللباس اوسع من الانية لان حاجتهم الى اللباس اغلب وتنازع العلما في يسير الذهب في اللباس على اربعة اقوال في مذهب احمد وغيره احدها لا تباح والثاني تباح في السيف خاصة والثالث تباح في السلاح وكان عثمان بن حنيف في سيفه مسمار من ذهب والرابع وهو الاظهر يباح يسير الذهب في اللباس والسلاح فيباح طراز الذهب اذا كان اربعة اصابع فما دونها وزر القبا وحلية القوس كالسرج والبرد ونحو ذلك وحديث لا يباح من الذهب ولو خربصيصة والخربصيصة عين الجرادة محمول على الذهب المفرد كالخاتم ونحوه والحديث رواه الامام احمد في مسنده وجعل القاضي وابن عقيل تشبه الرجال بالنسا والنسا بالرجال من قسم المكروه والصحيح انه محرم وحكى بعض اصحابنا التحريم رواية وما كان من لبس الرجال مثل العمامة والخف والقبا الذي للرجال والثياب التي تبدي مقاطع خلقها والثوب الرقيق الذي لا يستر البشرة وغير ذلك [illegible] تنهى عنه وعلى وليها كابيها وزوجها ان ينهاها عن ذلك وهذه العمايم التي [illegible] رؤوسهن حرام بلا ريب قال ابو العباس

وقد سئل عن لبس القبا والطرطور ليس له التشبه في لباسه بلباس اعداء المسلمين والتباس
والتركي الذي يتخذه بعض النساك من الفقرا والصوفية من الفقها وغيرهم بحيث يصير
شعارا فارقا كما امر اهل الذمة بالتميز عن المسلمين في شعورهم وملابسهم فيه مسئلتان
المسئلة الاولى هل يشرع ذلك استحبابا لتميز الفقيه او الفقير من غيره فان طايفة من المتاخرين
استحبوا ذلك واكثر الايمة لا يستحبون ذلك بل يكرهونه لما فيه من التميز عن الامة وثبوت
الشهرة وهذا فيه تفصيل في كراهته واباحته واستحبابه فانه يحمد من وجه ويذم من
وجه

المسئلة الثانية ان لبس المرقعات والمصبغات والصوف من العبا وغير ذلك
الناس فيه على ثلاثة طرق منهم من يكره ذلك مطلقا اما لكونه بدعة واما لما فيه من اظهار
الدين ومنهم من استحبه بحيث يلزمه ويمتنع من تركه وهو حال كثير ممن ينسب الى الخرقة
واللبسة وكلا القولين والفعلين خطا والصواب انه جائز كلبس غيره لكن وانه قد يستحب
ان يرقع الرجل ثوبه للحاجة كما رقع عمر بن الخطاب ثوبه وعايشة وغيرهما من السلف وكما
لبس قوم الصوف للحاجة ويلبس ايضا للتواضع والمسكنة مع القدرة على غيره كما جاء في الحديث
من ترك جيد اللباس وهو يقدر عليه تواضعا لله كساه الله من حلل الكرامة يوم القيمة
فاما تقطيع الثوب الصحيح وترقيعه فهذا فساد وشهرة وكذلك تعمد صبغ الثوب لغير فايدة
او حك الثوب ليظهر التحتاني او المغالاة في الصوف الرفيع ونحو ذلك مما فيه فساد المال
ونقص قيمته او فيه اظهار التشبه بلباس اهل التواضع والمسكنة مع ارتفاع قيمته وسعره
فان هذا من النفاق والتلبيس فهذان النوعان فيهما ارادة العلو في الارض والفساد
والدار الاخرة للذين لا يريدون علوا في الارض ولا فسادا مع ما في ذلك من النفاق
وايضا فالتقييد بهذه اللبسة بحيث يكره اللابس غيرها او يكره اصحابه ان يلبس غيرها
هذا ايضا منهي عنه وليس للانسان ان يطول القميص والسراويل وساير اللباس اسفل
من الكعبين

باب صلاة الجمعة

۝ وتجب الجمعة على غير
من اقام في بنا كالخيام وبيوت الشعر ونحوها وهو احد قولي الشافعي وحكاه الازجي
رواية عن احمد ونقل ابو النضر العجلي عن احمد ليس على اهل البادية جمعة لانهم ينتقلون
فاسقطها عنهم وعلل بانهم غير مستوطنين وقال ابو العباس في موضع اخر
يشترط مع اقامتهم في الخيام ونحوها ان يكونوا يزرعون كما يزرع اهل القرية ويحتمل
ان تلزم الجمعة مسافرا له القصر تبعا للمقيمين وتنعقد الجمعة بثلاثة واحد يخطب
واثنان يستمعان وهو احدى الروايات عن احمد وقول طايفة من العلما وقد يقال
بوجوبها على الاربعين لانه لم يثبت وجوبها على من دونهم وتصح من دونهم لانه انتقال
الى اعلى الفرضين كالمريض بخلاف المسافر فان فرضه ركعتان ولا يكفي في الخطبة ذم الدنيا
وذكر الموت ولا بد من مسمى الخطبة عرفا ولا يحصل باختصار يفوت به المقصود ويجب
في الخطبة ان يشهد ان محمدا عبده ورسوله واوجب ابو العباس في موضع اخر الشهادتين
وتردد في وجوب الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم في الخطبة وقال في موضع اخر ويحتمل
وهو الاشبه ان تجب الصلاة عليه في الدعا ولا تجب مفردة لقول عمر ان الدعا موقوف
بين السما والارض حتى تصلي على نبيك صلى الله عليه وسلم وتقدم الصلاة عليه صلى الله عليه
وسلم على الدعا لوجوب تقديمه على النفس واما الامر بتقوى الله فالواجب اما معنى
ذلك وهو اشبه من ان يقال الواجب لفظ التقوى ومن اوجب لفظ التقوى فقد يحتج بانها
جاءت بهذا اللفظ في قوله ولقد وصينا الذين اوتوا الكتاب من قبلكم واياكم ان اتقوا الله
وليست كلمة تجمع ما امر الله به من كلمة التقوى قال الامام احمد في قوله تعالى واذا قرئ
القران فاستمعوا له وانصتوا اجمع الناس انها نزلت في الصلاة وقيل في الخطبة والصحيح
انها نزلت في ذلك كله وظاهر كلام ابي العباس انها نزلت تدل على وجوب الاستماع وصحح
بانها تدل على وجوب القراءة في الخطبة لان كلمة اذا انما تقولها العرب فيما لا بد من وقوعه
لا فيما يحتمل الوقوع وعدمه لان اذا ظرف لما يستقبل من الزمان يتضمن معنى الشرط

غالبا والظرف للفعل لا بد ان يشتمل على الفعل والا لم يكن ظرفا والسنة في الصلاة على النبي صلى
الله عليه وسلم ان يصلي عليه سرا ورفع الصوت قدام بعض الخطباء مكروه او محرم اتفاقا
لكن منهم من يقول يصلي عليه سرا ومنهم من يقول يسكت ودعاء الامام بعد صعوده لا
اصل له ويكره للامام رفع يديه حال الدعاء في الخطبة وهو اصح الوجهين لاصحابنا لان
النبي صلى الله عليه وسلم انما كان يشير باصبعه اذا دعا واما في الاستسقاء فرفع يديه لما استسقى
على المنبر ويقرا في فجر الجمعة الم السجدة وفي الثانية هل اتى وتكره مداومته عليهما وهو
منصوص احمد وغيره ويكره تحري سجدة غيرها والسنة اكمال السجدة وهل اتى وصلاة
الركعتين قبل الجمعة حسنة مشروعة ولا يداوم عليها الا لمصلحة ويحرم تخطي رقاب الناس
وقال ابو العباس في موضع اخر ليس لاحد ان يتخطى رقاب الناس ليدخل في الصف اذا
لم يكن بين يديه فرجة لا يوم الجمعة ولا غيرها لان هذا من الظلم والتعدي لحدود الله واذا
فرش مصلى ولم يجلس عليه ليس له ذلك ولغيره رفعه في اظهر قولي العلماء واذا وقع العيد
يوم الجمعة فاجتزى بالعيد وصلى ظهرا جاز الا للامام وهو مذهب احمد واما القصاص
الذين يقومون على رؤس الناس ثم يسالون فهولاء منعهم من اهم الامور فانهم يكذبون و
يتخطون الناس ويشغلون عما يشرع من الصلاة والقراءة والدعاء لا سيما ان قصوا وسالوا
والامام يخطب فان هذه من المنكرات الشنيعة التي ينبغي ازالتها باتفاق الائمة وينبغي
لولاة الامور ان يمنعوا من هذه المنكرات كلها فانهم متصدون للامر بالمعروف والنهي
عن المنكر

باب صلاة العيدين وهي فرض عين وهو مذهب
ابي حنيفة ورواية عن الامام احمد وقد يقال بوجوبها على النساء واذا قلنا من شرطها
الاستيطان وعدد الجمعة فيفعلها المسافر والعبد والمراة تبعا ولا يستحب قضاؤها لمن
فاتته منهم وهو قول ابي حنيفة ويستفتح خطبتها بالحمد لله لانه لم ينقل عن النبي صلى الله عليه
وسلم انه افتتح خطبة بغيره والتكبير في عيد الاضحى مشروع باتفاق وكذلك هو مشروع
في عيد الفطر عند مالك والشافعي واحمد وذكر الطحاوي ذلك مذهبا لابي حنيفة واصحابه

والمشهور عنهم

والمشهور عنهم خلافه والتكبير فيه هو الماثور عن الصحابة رضي الله عنهم والتوكيد فيه اكد
من جهة امر الله به والتكبير فيه اوله من رؤية الهلال واخره انقضاء العيد وهو فراغ
الامام من الخطبة على الصحيح والتكبير في عيد النحر اوكد من جهة انه يشرع ادبار الصلوات
وانه متفق عليه وعيد النحر افضل من عيد الفطر ومن سائر الايام

والاستغفار المامور به عقيب الصلوات وقول اللهم انت السلام ومنك السلام تباركت
يا ذا الجلال والاكرام هل يقدم على التكبير والتسبيح ام يقدمان عليه كما يقدم عليه سجود
السهو وبيض لذلك ابو العباس والذي يدل عليه كلام احمد في اكثر المواضع وهو
الذي تدل عليه السنة واثار السلف ان الاجتماع على جنس القرب والعبادات كالاجتماع
على الصلاة او القراءة وسماعها وذكر الله او دعائه وتعليم العلم وغير ذلك نوعان
نوع شرع الاجتماع له على وجه المداومة وهو قسمان موقت يدور بدوران الاوقات
كالجمعة والعيدين والحج والصلوات وسبب يتكرر بتكرر الاسباب كصلاة الاستسقاء
والكسوف والايات والقنوت في النوازل والموقت فرضه ونفله اما ان يعود بعود
اليوم وهو الذي يسمى عمل اليوم والليلة كالصلوات الخمس وسننها الرواتب والاذكار
والادعية المشروعة طرفي النهار وزلفا من الليل واما ان يعود بعود الاسبوع
كالجمعة وصوم الاثنين والخميس واما ان يعود بعود الشهر كصيام ايام البيض
وثلاثة ايام من كل شهر والذكر الماثور عند رؤية الهلال واما ان يعود بعود الحول
كصيام شهر رمضان والعيدين والحج والمسبب ماله سبب ليس له وقت ظاهر محدود
كصلاة الاستسقاء والكسوف وقنوت النوازل وما لم تشرع فيه الجماعة كصلاة
الاستخارة وصلاة التوبة وصلاة الوضوء وتحية المسجد ونحو ذلك مما لم يذكر
نوعه في باب صلاة التطوع والاوقات المنهي عن الصلاة فيها

بيض

والنوع الثاني ما لم يسن له الاجتماع المعتاد الدايم كالتعريف في الامصار والدعا المجتمع عليه عقيب الفجر والعصر والصلاة والتطوع المطلق في جماعة والاجتماع لسماع القران او تلاوته او سماع العلم والحديث ونحو ذلك فهذه الامور لا يكره الاجتماع لها مطلقا ولم يسن مطلقا بل المداومة عليها بدعة فيستحب احيانا ويباح احيانا وتكره المداومة عليها وهذا هو الذي نص عليه احمد في الاجتماع على الدعا والقراة والذكر ونحو ذلك فالتفريق بين السنة والبدعة في المداومة امر عظيم ينبغي التفطن له

باب صلاة الكسوف

ويجهر بالقراة في صلاة الكسوف ولو نهارا وهو مذهب احمد وغيره ويصلى صلاة الكسوف لكل اية كالزلزلة وغيرها وهو قول ابي حنيفة ورواية عن احمد وقول محققي اصحابنا وغيرهم ولا كسوف الا في ثامن وعشرين او تاسع وعشرين ولا خسوف الا في ابدار القمر والتوسل بالنبي صلى الله عليه وسلم كسالة اليمين به والتوسل بالايمان به وطاعته ومحبته والصلاة والسلام عليه وبدعايه وشفاعته مما هو فعله او افعال العباد المامور بها في حقه مشروع اجماعا وهو من الوسيلة المامور بها في قوله اتقوا الله وابتغوا اليه الوسيلة وقصد القبر للدعا عنده رجا الاجابة بدعة لا قربة باتفاق الايمة وقول القايل انا في بركة فلان وتحت نظره ان اراد بذلك ان نظره وبركته مستقلة بتحصيل المصالح ودفع المضار فكذب وان اراد ان فلانا دعا لي فانتفعت بدعايه او انه علمني وادبني وانا في بركة ما انتفعت به من تعليمه وتاديبه فصحيح وان اراد بذلك انه بعد موته يجلب المنافع ويدفع المضار او مجرد صلاحه ودينه وقربه من الله ينفعني من غير ان اطيع الله فكذب

كتاب صلاة الجنايز

واختلف اصحابنا وغيرهم في عيادة المريض وتشميت العاطس وابتدا السلام والذي يدل عليه النص وجوب ذلك فيقال هو واجب على الكفاية وعرض الاديان عند الموت على العبد ليس امرا عاما لكل احد ولا هو ايضا منفيا عن كل احد بل من الناس من لا تعرض عليه الاديان ومنهم من تعرض عليه وذلك كله من فتنة المحيا

الذي

الذي امرنا ان نستعيذ منها في صلاتنا ووقت الموت يكون الشيطان احرص ما يكون على اغوا بني ادم وعمل القلب من التوكل والخوف والرجا وما يتبع ذلك والصبر واجب بالاتفاق ولا يلزم الرضا بمرض وفقر وعاهة وهو الصحيح من المذهب والصبر لا تنافيه الشكوى والصبر الجميل تنافيه الشكوى الى المخلوق لا الى الخالق بل هي مطلوبة باجماع المسلمين. قال الله تعالى واخذناهم بالباساء والضراء لعلهم يتضرعون الى غير ذلك من الايات وينبغي للمومن ان يكون خوفه ورجاوه واحدا فايهما غلب هلك صاحبه ونص عليه الامام احمد لان من غلب خوفه وقع في نوع من الياس ومن غلب رجاوه وقع في نوع من الامن من مكر الله وتعتبر المصلحة في عيادة الداعية ولا نشهد بالجنة الا لمن شهد له النبي صلى الله عليه وسلم واتفقت الامة بالثنا او الاساءة عليه وهو احد القولين وتواطي الرويا كتواطي الشهادات ومن ظن ان غيره لا يقوم بامر الميت تعين عليه وقاله القاضي وغيره في فرض الكفاية وتستحب قراة الفاتحة في صلاة الجنازة وهو ظاهر نقل ابي طالب ويصلى على الجنازة مرة بعد اخرى لانه دعا وهو وجه في المذهب واختاره ابن عقيل في الفنون وقال ابو العباس في موضع اخر ومن صلى على الجنازة فلا يعيدها الا لسبب مثل ان يعيد غيره الصلاة فيعيدها معهم او يكون هو احق بالامامة من الطايفة الثانية فيصلي بهم ويصلى على القبر الى شهر وهو مذهب احمد واذا صلى على جنازة على اعناق الرجال وهي واقفة فهذه لها ماخذان الاول استقرار المحل فقد يخرج فيه ما في الصلاة في السفينة وعلى الراحلة مع استيفاء الفرايض وامكان الانتقال وفيه روايتان والثاني اشتراط محاذاة المصلي للجنازة بحيث لو كان اعلا من راسه وهذا قد يخرج فيه ما في علو الامام على الماموم فلو وضعت على كرسي او منبر ارتفع المحذور الاول دون الثاني قلت قال ابو المعالي لو صلى على جنازة وهي محمولة على الاعناق وعلى دابة او صغير على يدي رجل لم يجز لان الجنازة بمنزلة الامام وقال صاحب التلخيص وجماعة يشترط حضور السرير بين يدي المصلي ولا يصلى على غايب عن البلد ان كان صلي عليه

وهو وجه في المذهب ومقتضى اللفظ ان من هو خارج السور او ما يقدر سورا يصلى عليه
لكن هذا لا اصل له فلا بد من انفصاله عن البلد بما يعد الذهاب اليه نوع سفر وقال القاضي
وغيره انه يكفي خمسون خطوة واقرب الحدود ما تجب فيه الجمعة لانه اذا من اهل الصلاة
في البلد لا يعد غايبا عنه ولا يصلى كل يوم على كل غايب لانه لم ينقل يوضحه قول الامام احمد
ان مات رجل صالح صلي عليه واحتج بقصة النجاشي وما يفعله بعض الناس من انه كل ليلة
يصلي على جميع من مات من المسلمين في ذلك اليوم لا ريب انه بدعة ومن مات وكان لا
يزكي ولا يصلي الا في رمضان ينبغي لاهل العلم والدين ان يدعوا الصلاة عليه عقوبة ونكالا
لامثاله لتركه صلى الله عليه وسلم الصلاة على قاتل نفسه وعلى الغال والمدين الذي لا وفا له
وان كان منافقا فمن علم نفاقه لم يصل عليه ومن لم يعلم نفاقه صلى عليه ولا يجوز لاحد
يترحم على من مات كافرا ومن كان مظهر الفسق مع ما فيه من الايمان كاهل الكباير فلا
بد ان يصلي عليهم بعض الناس ومن امتنع من الصلاة على احدهم صح زجرا لامثاله عن
مثل فعله كان حسنا ولو امتنع في الظاهر ودعا له في الباطن ليجمع بين المصلحتين كان
اولى من تفويت احداهما وترك النبي صلى الله عليه وسلم غسل الشهيد والصلاة عليه يدل على
عدم الوجوب واما استحباب الترك فلا يدل على تحريم الفعل ويتبع الجنازة ولو لاجل
اهله فقط احسانا اليهم لتالف او مكافاة او غير ذلك روى ابو سعيد الخدري عن
النبي صلى الله عليه وسلم انه قال الميت يبعث يوم القيمة في ثيابه التي قبض فيها اخرجه ابن حبان
في صحيحه وغيره وحمله ابو سعيد الخدري على ان الثياب التي يموت فيها العبد يبعث فيها
وقال طوايف من اهل العلم كابي حاتم وغيره المراد بذلك يبعث على ما مات عليه من العمل
سواء كان صالحا او سيئا ورجح ابو العباس هذا بان الذي جاء في الحديث انه يبعث
على ما مات عليه رواه ابو حاتم في صحيحه وقال الاحاديث الصحيحة تبين انهم يحشرون عراة
ويستحب القيام للجنازة اذا مرت به وهو احدى الروايتين عن احمد واختيار ابن عقيل
واذا كان مع الجنازة منكر وهو عاجز عن ازالته تبعها على الصحيح وهو احدى الروايتين

والنكر بحسبه ويكره رفع الصوت مع الجنازة ولو بالقراة اتفاقا وضرب النسا بالدف مع
الجنازة منكر ينهى عنه ومن بنى في مقبرة المسلمين ما يختص به فهو غاصب وهو مذهب الايمة
الاربعة وغيرهم ويحرم الاسراج على القبور واتخاذ المساجد عليها وبينها ويتعين ازالتها
قال ابو العباس ولا اعلم فيه خلافا بين العلما المعروفين واذا لم يمكنه المشي الى المسجد
الا على الجبانة فله ذلك ولا يترك المسجد ويستحب ان يدعوا للميت عند القبر بعد الدفن
واقفا قال احمد لا باس به قد فعله علي والاحنف وروى سعيد عن ابن مسعود ان النبي صلى
الله عليه وسلم كان يقف فيدعو وانه معتاد بدليل قوله تعالى في المنافقين ولا تصل على احد منهم
مات ابدا ولا تقم على قبره وهذا هو المراد على ما ذكره اكثر المفسرين وتلقين الميت بعد
دفنه ليس بواجب باجماع المسلمين ولكن من الايمة من رخص فيه كالامام احمد وقد استحبه
طايفة من اصحابه واصحاب الشافعي ومن العلما من يكرهه لاعتقاده انه بدعة كما يقوله من
يقوله من اصحاب مالك وغيرهم فالاقوال فيه ثلاثة الاستحباب والكراهة والاباحة وهو
اعدل الاقوال وغير المكلف يمتحن ويسال وهو احدى الوجهين في مذهب احمد قاله ابو
حكيم وغيره ويكره دفن اثنين فاكثر في قبر واحد وهو احدى الروايتين عن احمد واختارها
جماعة من الاصحاب وحديث عقبة بن عامر ثلاث ساعات نهانا رسول الله صلى الله
عليه وسلم ان نصلي فيهن او ان نقبر فيهن موتانا ناظم بعضهم القبر بانه الصلاة على الجنازة
وهذا ضعيف لان صلاة الجنازة لا تكره في هذا الوقت بالاجماع وانما معناه تعمد تاخير
الدفن الى هذه الاوقات كما يكره تعمد تاخير صلاة العصر الى اصفرار الشمس بلا عذر فاما اذا
وقع الدفن في هذه الاوقات بلا تعمد فلا يكره ولا يستحب للرجل ان يحفر قبره قبل ان
يموت فان النبي صلى الله عليه وسلم لم يفعل ذلك هو ولا اصحابه والعبد لا يدري اين يموت
واذا كان مقصود الرجل الاستعداد للموت فهذا يكون بالعمل الصالح ويستحب البكا على
الميت رحمة له وهو اكمل من الفرح لقوله صلى الله عليه وسلم هذه رحمة جعلها الله في قلوب
عباده وتنفق عليه والميت يتاذى بنوح اهله عليه مطلقا وقاله طايفة من العلما وما هيج

المصيبة من انشاد الشعر والوعظ لمن النياحة وفي الفنون لابن عقيل ما يوافقه ويحرم
الذبح والتضحية عند القبر ونقل عن احمد كراهة الذبح عند القبر ولهذا كره العلما الاكل من
هذه الذبيحة وقال ابو العباس في موضع اخر واخراج الصدقة مع الجنازة بدعة مكروهة
وهو يشبه الذبح عند القبر ولا يشرع شي من العبادات عند القبور الصدقة وغيرها
ويجوز زيارة قبر الكافر للاعتبار ولا يمنع الكافر من زيارة قبر ابيه المسلم واستفاضت الاثار
بمعرفة الميت باحوال اهله واصحابه في الدنيا وان ذلك يعرض عليه وجاءت الاثار بانه
يرى ايضا وبانه يدري بما يفعل عنده فيسر بما كان حسنا ويتألم بما كان قبيحا وتجتمع
ارواح الموتى فينزل الاعلى الى الادنى لا العكس ولا تتبع النسا الجنائز ونقل الجماعة عن
احمد كراهة القراة على القبور وهو قول جمهور السلف وعليها قدماء اصحابه ولم يقل احد
من العلما المعتبرين ان القراة عند القبر افضل ولا رخص في اعتياده عيدا كاعتياد
القراة عنده في وقت معلوم او الذكر او الصيام واتخاذ المصاحف عند القبر بدعة
ولو للقراة ولو نفع الميت لفعله السلف بل هو عندهم كالقراة في المساجد ولم يقل احد
من الايمة المعتبرين ان الميت يوجر على استماعه القران ومن قال انه ينتفع بسماعه دون
ما اذا بعد فقوله باطل مخالف للاجماع والقراة على الميت بعد موته بدعة بخلاف القراة
على المحتضر فانها تستحب بيس وقال ابو العباس في غرس الجريدتين نصفين على القبر
ان الشجر والنبات يسبح ما دام اخضر فاذا يبس انقطع تسبيحه والتسبيح والعبادة
عند المعذب مما يوجب تخفيف العذاب عنه كما يخفف عن الميت بمجاورة الرجل الصالح
كما جاءت بذلك الاثار المعروفة ولا يمتنع ان يكون في اليابس من النبات ما قد يكون في
غيره من الجمادات مثل حنين الجذع اليابس الى النبي صلى الله عليه وسلم وتسليم الحجر والمدر
عليه وتسبيح الطعام وهو يوكل وهذا التسبيح تسبيح مسموع لا بالحال كما يقوله بعض
النظار واما هذه الوقوف على الترب ففيها من المصلحة بقا حفظ القران وتلاوته
وكون هذه الاموال معونة على ذلك وحاضة عليه اذ قد يدرس حفظ القران في بعض

البلاد

البلاد بسبب عدم الاسباب الحاملة عليه وفيها مفاسد اخر من حصول القراة لغير الله والتاكل
بالقران وقراته على غير الوجه المشروع واشتغال النفوس بذلك عن القراة المشروعة فمتى امكن
تحصيل هذه المصلحة بدون ذلك فالواجب النهي عن ذلك والمنع وابطاله وان ظن حصول
مفسدة اكثر من ذلك لم يدفع اخف الفسادين باحتمال اعلاهما ولم يكن من عادة السلف
اذا صلوا تطوعا او صاموا تطوعا او حجوا تطوعا او قروا القران يهدون ثواب ذلك الى
موتى المسلمين فلا ينبغي العدول عن طريق السلف فانه افضل واكمل وقال ابو العباس
في موضع اخر الصحيح انه ينتفع الميت بجميع العبادات البدنية من الصلاة والصوم والقراة
كما ينتفع بالعبادات المالية من الصدقة والعتق ونحوهما باتفاق الايمة وكذا لو دعا له و
استغفر له والصدقة عن الميت افضل من عمل ختمة وجمع الناس ولو اوصى ميت ان يصرف
مال في هذه الختمة وقصده التقرب الى الله صرف الى محاويج يقراون القران ختمة واكثر
وهو افضل من جمع الناس ولا يستحب اهدا القرب للنبي صلى الله عليه وسلم بل هو بدعة هذا
هو الصواب المقطوع به قاله ابو العباس واقدم من بلغنا انه فعل ذلك علي بن الموفق احد
الشيوخ المشهورين كان اقدم من احمد وطبقته وعاصره وعاش بعده واتفق السلف والايمة
على ان من سلم على النبي صلى الله عليه وسلم او غيره من الانبيا والصالحين فانه لا يتمسح بالقبر ولا
يقبله بل اتفقوا على انه لا يستلم ولا يقبل الا الحجر الاسود والركن اليماني يستلم ولا يقبل
على الصحيح قلت بل قال ابرهيم الحربي يستحب تقبيل حجرة النبي صلى الله عليه وسلم والله اعلم
واذا سلم على النبي صلى الله عليه وسلم استقبل القبلة ودعا في المسجد ولم يدع مستقبلا القبر
كما كان الصحابة يفعلون وهذا بلا نزاع اعلمه وما نقل عن مالك فيما يخالف ذلك مع المنصور
فليس بصحيح وانما تنازعوا في وقت التسليم هل يستقبل القبر او القبلة فقال اصحاب ابي حنيفة
يستقبل القبلة والاكثرون على انه يستقبل القبر وتغشية قبور الانبيا والصالحين
وغيرهم ليس مشروعا في الدين والصواب الذي عليه المحققون ان الخضر عليه السلام
ميت لم يدرك الاسلام وعيسى بن مريم عليه السلام لم يمت بحيث فارقت روحه بدنه

مطلب

بل هو حي مع كونه توفي والتوفي هو الاستيفا وهو يصلح للتوفي في النوم وللتوفي في الموت الذي
هو فراق الروح البدن ولم يذكر القبض الذي هو قبض الروح والبدن جميعا ونهي النسا
عن زيارة القبور هل هو نهي تنزيه او تحريم فيه قولان وظاهر كلام ابي العباس ترجيح
التحريم لاحتجاجه بلعن النبي صلى الله عليه وسلم زوارات القبور وتصحيحه اياه ورواه الامام
احمد وابن ماجة والترمذي وصححه وانه لا يصح ادعا النسخ بل هو باق على حكمه والمراة
لا تشرع لها زيارة لا الزيارة الشرعية ولا غيرها اللهم الا اذا اجتازت بقبر في طريقها
فسلمت عليه ودعت له فهذا حسن ولا يحل للمراة ان تحد فوق ثلاث الا على زوج وهذا
باتفاق المسلمين وتستحب ان يصلح لاهل الميت طعام يبعث به اليهم ولا يصلحون هم
طعاما للناس وهو مذهب احمد وغيره ولا بد ان تكون مقابر اهل الذمة متميزة عن مقابر
المسلمين وكلما بعدت عنها كان اصلح ومذهب سلف الامة وايمتها ان العذاب والنعيم
يحصل لروح الميت وبدنه وان الروح تبقى بعد مفارقة البدن منعمة او معذبة وايضا
تتصل بالبدن احيانا فيحصل له معها النعيم والعذاب ولاهل السنة قول اخر ان النعيم
والعذاب يكون للبدن دون الروح واهل الكلام لهم اقوال شاذة فلا عبرة بها وروح
الادمي مخلوقة وقد حكى الاجماع على ذلك ابو محمد بن نصر المروزي قال عبد العزيز الكناني
المحدث المعروف ليس من قبور الانبيا ما يثبت الا قبر نبينا محمد صلى الله عليه وسلم وقال
غيره وقبر ابرهيم ايضا وذكر ابن سعد في كتاب الطبقات عن اسحاق بن عبد الله بن ابي
مرة قال ما نعلم قبر نبي من الانبيا الا ثلاثة قبر اسمعيل فانه تحت الميزاب بين الركن والبيت
وقبر هود في كثيب من الرمل تحت جبل من جبال اليمن عليه شجر سدر وموضعه اشد
الارض حرا وقبر نبينا محمد صلوات الله وسلامه عليهم اجمعين قال ابو العباس
والقبة التي على العباس بالمدينة يقال فيها سبعة العباس والحسن وعلي بن الحسين وابو
جعفر محمد بن علي وجعفر بن محمد ويقال ان فاطمة تحت الحايط او قريبا من ذلك وان راس
الحسين هناك واما القبور المكذوبة منها القبر المضاف الى ابي بن كعب في دمشق

والناس

قف على ... ان السنة ان يصلح لاهل الميت طعام يبعث به اليهم لا انهم يصلحون طعاما للناس وهذا هو الثابت مشر وعيته عن النبي صلى الله عليه وسلم في قصة موت جعفر رضي الله عنه هـ

٣٠

والناس متفقون على ان ابي بن كعب مات بالمدينة النبوية ومنها من قال ان بظاهر دمشق
قبر ام حبيبة وام سلمة او غيرهما من ازواج النبي صلى الله عليه وسلم فقد كذب ولكن بالشام من
الصحابيات امراة يقال لها ام سلمة بنت يزيد بن السكن فهذه توفيت بالشام فهذه قبرها
محتمل واما قبر بلال فممكن فانه دفن بباب الصغير بدمشق فعلم انه دفن هناك واما القطع
بتعيين قبره ففيه نظر فانه يقال ان تلك القبور حرثت
ومنها القبر المضاف الى اويس القرني غربي دمشق فان اويسا لم يجي الى الشام
وانما ذهب الى العراق ومنها القبر المضاف الى هود عليه السلام بجامع دمشق
كذب باتفاق اهل العلم فان هودا لم يجي الى الشام بل بعث باليمن وهاجر الى مكة فقيل انه
مات باليمن وقيل انه مات بمكة وانما ذلك تلقا قبر معوية بن ابي سفيان واما الذي خارج
باب الصغير الذي يقال انه قبر معاوية فانما هو معوية بن يزيد بن معوية الذي تولى الخلافة
مدة قصيرة ثم مات ولم يعهد الى احد وكان فيه دين وصلاح ومنها قبر خالد
بحمص يقال انه قبر خالد بن يزيد بن معوية اخو معوية هذا ولكن لما اشتهر انه خالد والمشهور
عند العامة خالد بن الوليد ظنوا انه خالد وقد اختلف في ذلك هل هو قبره او قبر خالد
ابن يزيد وذكر ابو عمر بن عبد البر في الاستيعاب ان خالد بن الوليد توفي بحمص وقيل
بالمدينة سنة احدى وعشرين او اثنين وعشرين في خلافة عمر بن الخطاب واوصى الى عمر
والله اعلم ومنها قبر ابي مسلم الخولاني الذي بداريا اختلف فيه ومنها قبر علي بن
الحسين الذي بمصر فانه كذب قطعا فان علي بن الحسين توفي بالمدينة باجماع الناس ودفن
بالبقيع ومنها مشهد الراس الذي بالقاهرة فان المصنفين في
مقتل الحسين اتفقوا على ان الراس ليس بمصر ويعلمون ان هذا كذب واصله انه نقل من
مشهد بعسقلان وذلك المشهد بني قبل هذا بنحو من ستين سنة في اواخر المائة الخامسة
وهذا بني في اثناء المائة السادسة بعد مقتل الحسين بنحو من خمسمائة عام والقاهرة
بنيت بعد مقتل الحسين بنحو ثلاث مائة عام وقد بين كذب المشهد دحية في العلم

المشهور وان الراس دفن بالمدينة كما ذكره الزبير بن بكار والذي صح من امر حمل الراس ما
ذكره البخاري في صحيحه انه حمل الى عبيد الله بن زياد وجعل ينكت بالقضيب على ثناياه وقد
شهد ذلك انس بن مالك وفي رواية ابي برزة الاسلمي وكلاهما كان بالعراق وقد روي باسناد
منقطع او مجهول انه حمل الى يزيد وجعل ينكت بالقضيب على ثناياه وان ابا برزة كان
حاضرا وانكر هذا وهذا كذب فان ابا برزة لم يكن بالشام وانما كان بالعراق واما بدن
الحسين فبكربلا بالاتفاق قال ابو العباس وحدثني الثقات طائفة عن ابن دقيق
العيد وطائفة عن ابي محمد عبد المؤمن بن خلف الدمياطي وطائفة عن ابي بكر محمد بن احمد
القسطلاني وطائفة عن ابي عبد الله القرطبي صاحب التفسير كل هؤلاء حدثني عنه من لا
اتهمه وحدثني عن بعضهم عدد كثير كل يحدثني عمن حدثه من هؤلاء انه كان منكرا امر هذا
المشهد ويقول انه كذب وانه ليس فيه قبر الحسين ولا شيء منه والذين حدثوني عن ابن
القسطلاني ذكروا عنه انه قال انما فيه نصراني ومنها قبر علي رضي الله عنه الذي
بباطن النجف فان المعروف عند اهل العلم ان عليا دفن بقصر الامارة بالكوفة كما دفن
معاوية بقصر الامارة بالشام ودفن عمرو بقصر الامارة بمصر خوفا عليهم من الخوارج ان
ينبشوا قبورهم ولكن قيل ان الذي بالنجف قبر المغيرة بن شعبة ولم يكن احد يذكر انه قبر علي
ولا يقصده احد من اكثر من ثلثماية سنة ومنها قبر عبد الله بن عمر في الجزيرة والناس
متفقون على ان عبد الله بن عمر مات بمكة عام قتل ابن الزبير واوصى ان يدفن بالحل لكونه
من المهاجرين فشق ذلك عليهم فدفنوه باعلى مكة ومنها قبر جابر الذي بظاهر
حران والناس متفقون على ان جابرا توفي بالمدينة النبوية وهو اخر من مات من الصحابة
بها ومنها قبر ينسب الى ام كلثوم ورقية بالشام وقد اتفق الناس على انهما ماتتا في حياة
النبي صلى الله عليه وسلم بالمدينة تحت عثمان وهذا انما هو بسبب اشتراك الاسماء لعل شخصا
سمي باسم من ذكر توفي ودفن في موضع من المواضع المذكورة فظن بعض الجهال انه
احد من الصحابة والله اعلم.

كتاب الزكاة

لا تجب في دين مؤجل

او على معسر او مماطل او جاحد ومغصوب ومسروق وضال وما دفنه ونسيه او جهل عند
من هو ولو حصل في يده وهو رواية عن احمد واختارها وصححها طائفة من اصحابه وقول
ابي حنيفة ودين الابن الذي له على ابيه قال ابو العباس لا اشبه عندي ان يكون بمنزلة المال
الضال فيخرج على الروايتين ووجهه ظاهر بان الابن غير متمكن من المطالبة به فقد حيل
بينه وبينه ولو قيل لا تلزمه زكاته بمنزلة دين الكتابة لكان متوجها ودين الولد هل
يمنع الزكاة من الاب لثبوته في الذمة ام لا لتمكنه من اسقاطه خرجه ابو العباس على وجهين
وجعل اصلهما الخلاف على ان قدرة المريض على استرجاع ملكه المنتقل عنه بخيار او غيره
هل ينزل منزلة تبرعه في مرضه ام لا وتجب الزكاة في جميع اجناس الاجرة المقبوضة
ولا يعتبر لها مضي الحول فهو رواية عن احمد ومنقول عن ابن عباس ويصح اشتراط رب
المال زكاة راس المال او بعضه من الربح ولا يقال بعدم الصحة ونقله المروذي عن احمد
لانه قد يحيط الزكاة بالربح فيختص رب المال بعمله لانا نقول لا يمتنع ذلك لما يختص بنفعه
في المساقاة اذا لم يثمر الشجر وبركوب الفرس للجهاد اذا لم يغنموا وهل يعتبر في وجوب
الزكاة امكان الادا فيه روايتان ولو تلف النصاب بغير تفريط من المالك لم يضمن الزكاة
على كل من الروايتين واختاره طائفة من اصحاب احمد ولو كان لمانع الزكاة ديون لم
تقم يوم القيمة بالزكاة لان عقوبتها اعظم ولا يحل الاحتيال لاسقاط الزكاة ولا غيرها
من حقوق الله واذا كانت الماشية سائمة اكثر الحول وجبت الزكاة فيها على الصحيح
واذا نقل الزكاة الى المستحقين بالمصر الجامع مثل ان يعطي من بالقاهرة من العشور التي
بارض مصر فالصحيح جواز ذلك فان سكان المصر انما يعاشون من مزارعهم بخلاف النقل
من اقليم مع حاجة اهل المنقول عنها وانما قال السلف جيران المال احق بزكاته وكرهوا نقل
الزكاة الى بلد السلطان وغيره ليكتفي اهل كل ناحية بما عندهم من الزكاة ولهذا في كتاب
معاذ بن جبل من انتقل من مخلاف الى مخلاف فان صدقته وعشره في مخلاف جيرانه
والمخلاف عندهم كما يقال المعاملة وهو ما يكون فيه الوالي والقاضي وهو الذي يستخلف

يسوغ الامر جابيا يأخذ الزكاة من اغنيائهم فيردها في فقرائهم ولم يقيد ذلك بمسيرة يومين
وتحديد المنع من نقل الزكاة بمسافة القصر ليس عليه دليل شرعي ويجوز نقل الزكاة وما
في حكمها لمصلحة شرعية واذا اخذ الساعي من احد الشريكين رجع الماخوذ منه بحصته على شريكه
ولو اختلفا في قيمة المدفوع قال ابو العباس يتوجه قبول قول المعطي لانه كالامين
واذا اخذ الساعي اكثر من الواجب ظلما بلا تاويل من احدى الشريكين ففي رجوعه على شريكه
قولان اظهرهما الرجوع وكذا في المظالم المشتركة التي تطلبها الولاة من الشركا او النظار من البلدان
او التجار او الحجيج او غيرهم والكلف السلطانية على الانفس والدواب والاموال يلزمهم
التزام العدل في ذلك كما يلزم فيما يوخذ في الاظهر ان يرتضي بتبرعا ولمن له الولاية على المال
ان يصرف فيما يخصه من الكلف كناظر الوقف والموصي والمضارب والوكيل ومن قام
فيها بنية العدل وتقليل الظلم فكالمجاهد في سبيل الله ومن صودر على اداء مال واكره
اقاربه او جيرانه او اصدقاؤه او شركاؤه على ان يؤدوا عنهم فلهم الرجوع عليه لانهم طلبوا
من اجله ولاجل ماله والطالب مقصوده ماله لا مالهم ومن لم يخلص مال غيره من التلف
الا بما ادى عنه رجع به في اظهر قولي العلما ولو اخذ الساعي فوق الواجب بتاويل او اخذ
القيمة فالصواب الاجزا ولو اعتقد الماخوذ منه عدمه وجعله ابو العباس في موضع
اخر كالصلاة خلف التارك ركنا او شرطا

فصل ورجح ابو العباس ان المعتبر لوجوب زكاة الخارج من الارض هو
الادخار لا غير لوجود المعنى المناسب لايجاب الزكاة فيه بخلاف الكيل فانه تقدير
محض فالوزن في معناه قال وكذلك العناب والجوز والزبيب كالحرر المستنبت في دمشق
ونحوها ولهذا تجب الزكاة عندنا في العسل وهو رطب ولا يوسق لكونه يبقى ويدخر
ونص ابو العباس في وجوب الزكاة في التين لانه يدخر ادخار وانما اعتبر الكيل والوزن
في الربويات لاجل التماثل المعتبر فيها وهو غير معتبر هنا وتسقط
الزكاة فيما خرج من مونة الزرع والثمر منه وهو قول عطا بن ابي رباح لان الشارع اسقط

في الخرص زكاة الثلث او الربع لاجل ما يخرج من الثمرة بالاكل والضيافة واطعام ابن السبيل
وهو تبرع فما يخرج عنه لمصلحته التي لا يحصل الا بها اولى باسقاط الزكاة عنه وما يبيع
الماس النواصير ونحوها مما يصنع من العام الى العام او اثناء العام ولا يحتاج الى دولا
تدبير الدواب يجب فيه العشر لان مؤنته خفيفة فهو كحرث الارض واصلاح طرق
الما وكلام ابي العباس في اقتضاء الصراط المستقيم يعطي ان اهل الذمة اذا منعوا من
شرا الارض العشرية لا يصح البيع وجزم الاصحاب بالصحة ولكن حكى الامام احمد عن عمر بن عبد
العزيز والحسن انهم يمنعون من الشرا فان اشتروا لم يصح وتعطيل الارض العشرية
باستيجار الذمي لها او مزارعته فيها كتعطيلها بالشرا وكلام احمد يوافقه فانه قال لا يوجر
الارض من الذمي ولا يجوز بقا ارض بلا عشر ولا خراج اتفاقا فيخرج من اقطع ارضا
بارض مصر او غيرها العشر قلت والمراد بها على ارض الذمي فانه لو جعل داره بستانا
او مزرعة او رضخ الامام له من الغنيمة فانه لا شي له فيها نقله الجماعة عن الامام احمد والله
اعلم ويلحق بالمدفون زكاة العروض حكما الموجود ظاهرا بحرب جاهليا او طريق غير مسلوك

فصل ويجوز اخراج زكاة العروض عرضا ويقوى على قول من قال تجب الزكاة
في عين المال

فصل ويجزي في الفطرة من قوت بلده مثل الارز وغيره ولو قدر
على الاصناف المذكورة في الحديث وهو رواية عن احمد وقول اكثر العلماء ولا يجوز دفع
زكاة الفطر الا لمن يستحق الكفارة وهو من ياخذ لحاجته لا في الرقاب والمولفة قلوبهم
وغير ذلك ويجوز دفعها الى فقير واحد وهو مذهب احمد ولا يعتبر في زكاة الفطر ملك
النصاب بل تجب على من ملك صاعا فاضلا عن قوته يوم العيد وليلته وهو قول
الجمهور واذا كان عليه دين وصاحبه لا يطالبه به ادى صدقة الفطر كما يطعم عياله يوم
العيد وهو مذهب احمد ومن عجز عن صدقة الفطر وقت وجوبها عليه ثم ايسر فاداها
فقد احسن وقدر زكاة الفطر صاع من التمر والشعير واما البر فنصف صاع وهو قول
ابي حنيفة وقياس قول احمد في بقية الكفارات

فصل وما سماه الناس درهما

ويتعاملوا به تعلقت به احكام الدرهم من وجوب الزكاة فيما يبلغ مائتين منه والقطع بسرقة
ثلاثة دراهم منه الى غير ذلك من الاحكام قل ما فيه من الفضة او كثر وكذلك ما سمي دينارا و
نقل عن غير واحد من الصحابة انه قال زكاة الحلي عاريته ولهذا تنازع اهل هذا القول هل
عليها ان تعيره لمن يستعيره اذا لم يكن في ذلك ضرر عليها على وجهين في مذهب احمد وغيره و
الذي ينبغي للمراة اذا لم تخرج الزكاة من عينه ان تعيره واما ان كانت تكريه ففيه الزكاة
عند الجمهور وكتابة القران على الحياصة والدراهم والدنانير مكروهة ويجوز اخراج

اخراج القيمة

القيمة في الزكاة للعدول عن الحاجة والمصلحة مثل ان يبيع ثمرة بستانه او زرعه فهنا
اخراج عشر الدراهم يجزيه ولا يكلف ان يشتري تمرا او حنطة اذ قد ساوى الفقير بنفسه
وقد نص احمد على جواز ذلك ومثل ان يجب عليه شاة في الابل وليس عنده شاة فاخراج
القيمة كاف ولا يكلف السفر لشرا شاة او يكون المستحقون طلبوا القيمة لكونها انفع
لهم فهذا جايز اما الفلوس فلا يجزي اخراجها عن النقدين على الصحيح لانها وان كانت نافقة
فليست في المعاملة كالدراهم في العادة لانها قد تكسد وتحرم المعاملة بها ولانها انقص
سعرا ولهذا يكون البيع بالفلوس دون البيع بقيمتها من الدراهم وغايتها ان تكون بمنزلة
المكسرة مع الصحاح والبهرجة مع الخالصة فان تلك الى النحاس اقرب وعلى هذا فاخرج
الفلوس واخرج التفاوت جاز على المنصوص في جواز اخراج التفاوت ما بين الصحيح
والمكسر بناء على انجبار الصفات بجبران المقدار لكن يقال المكسر من غير الجنس فينبغي
فيه الماخذ ولا ينبغي ان يكون الاوجهان الا اذا اخرجت بقيمتها فضة لا بسعرها في العرض

فصل ولا ينبغي ان يعطي الزكاة لمن لا يستعين بها على طاعة الله فان
الله فرضها معونة على طاعته لمن يحتاج اليها من المومنين كالفقرا والغارمين او لمن يعاون
المومنين فمن لا يصلي من اهل الحاجات لا يعطى شيئا حتى يتوب ويلتزم ادا الصلوات
ويجب صرف الزكاة الى الاصناف الثمانية ان كانوا موجودين والا صرفت الى الموجود منهم
ونقلها الى حيث يوجدون وبنو هاشم اذا منعوا من خمس الخمس جاز لهم الاخذ من الزكاة

وهو قول

وهو قول القاضي يعقوب وغيره من اصحابنا وقاله ابو يوسف والاصطخري من الشافعية
لانه محل حاجة وضرورة ويجوز لبني هاشم الاخذ من زكاة الهاشميين وهو يحكى عن طايفة
من اهل البيت ويجوز صرف الزكاة الى الوالدين وان علوا والى الولد وان سفل اذا كانوا فقرا
وهو عاجز عن نفقتهم لوجود المقتضي السالم عن المعارض المقاوم وهو احدى القولين
في مذهب احمد وكذا ان كانوا غارمين او مكاتبين او ابنا سبيل وهو احد القولين ايضا
واذا كانت الام فقيرة ولها اولاد صغار لهم مال ونفقتها تضر بهم اعطيت من زكاتهم و
الذي يخدمه اذا لم تكفه اجرته اعطاه من زكاته اذا لم يستعمله بدل خدمته ومن كان في
عياله قوم لا تجب عليه نفقتهم فله ان يعطيهم من الزكاة ما يحتاجون اليه مما لم تجر عادته
بانفاقه من ماله واليتيم المميز يقبض الزكاة لنفسه وان لم يكن مميزا قبضها كافله كاينا
من كان واما اسقاط الدين عن المعسر فلا يجزي عن زكاة العين بلا نزاع لكن اذا كان
له دين على من يستحق الزكاة فاعطاه منها وشارطه ان يعيدها اليه لم يجز وكذا ان لم
يشترط لكن قصده المعطي في الاظهر وهل يجوز ان يسقط عنه قدر ذلك الدين ويكون
ذلك زكاة ذلك الدين فيه قولان في مذهب احمد وغيره اظهرهما الجواز لان الزكاة مواساة
ومن ليس معه ما يشتري به كتبا يشتغل فيها يجوز له الاخذ من الزكاة ما يشتري له به
ما يحتاج اليه من كتب العلم التي لا بد لمصلحة دينه ودنياه منها ويجوز الاخذ من الزكاة
لما يحتاج اليه من اقامة مونته وان لم ينفقه بعينه في المونة وقيل لاحمد الرجل يكون
له الزرع القايم وليس عنده ما يحصده اياخذ من الزكاة قال نعم ياخذ وياخذ الفقير
من الزكاة ما يصير به غنيا وان كثر وهو احدى القولين في مذهب احمد والشافعي ويجوز
اعتاق الرقيق من الزكاة او فكاك اسرى المسلمين وهو مذهب احمد ويجوز للامام ان يعتق
من مال الفي والمصالح اذا كان الاعتاق مصلحة اما لمنفعة المسلمين او لمنفعة المعتق
وتاليف لقلوب ما يحتاج الى تاليفه وقد ينفذ العتق حيث لا يجوز اذا كان في الرد فساد
كما في الولايات مثل ان يكون قد اسلموا وهم لكافر ذمي ومعاهد حربي ومن لم يحج حجة الاسلام

وهو فقير اعطي ما يحج به وهو احدى الروايتين عن احمد ويرا ابن فع الزكاة الى ولي الامر
العادل وان كان ظالما لا يصرف الزكاة في المصارف الشرعية فينبغي لصاحبها ان لا يدفعها
اليه فان حصل له ضرر بعدم دفعها اليه فانه تجزي عنه اذا اخذت منه في هذه الحال عند
اكثر العلما وهم في هذه الحال ظالمو مستحقيها كولي اليتيم وناظر الوقف اذا اقبضا المال
وصرفاه في غير مصارفه الشرعية ولا تسقط الزكاة والحج والديون ومظالم العباد عمن
مات شهيدا واذا قبض من ليس من اهل الزكاة مالا من الزكاة وصرفه في شرا عقار
ونحوه فالنما الذي حصل بعمله وسعيه يجعل مضاربة بينه وبين اهل الزكاة واعطا السول
فرض كفاية ان صدقوا ومن سال غيره الدعا لنفع ذلك الغير او نفعهما اثيب وان قصد
نفع نفسه فقط نهي عنه كسوال المال وان كان قد لا ياثم وقال ابو العباس في الفتاوى
المصرية لا باس بطلب الناس الدعا بعضهم من بعض لكن اهل العلم ينوون بذلك ان الذي يطلبون
منه الدعا اذا دعا لهم كان له من الاجر على دعايه اعظم من اجره لو دعا لنفسه وحدها ويلزم
عامل الزكاة رفع حساب ما تولاه اذا طلب منه الخراج وصلة الرحم المحتاج افضل من
العتق

كتاب الصوم

تختلف المطالع باتفاق اهل المعرفة بهذا
فان اتفقت لزمه الصوم والا فلا وهو الاصح للشافعية وقول في مذهب احمد ومن
راى هلال رمضان وحده وردت شهادته لم يلزمه الصوم ولا غيره ونقله حنبل عن احمد
في الصوم وكما لا يعرف ولا يضحي وحده والنزاع مبني على اصل وهو ان الهلال هل هو اسم
لما يطلع في السما وان لم يشتهر ولم يظهر او انه لا يسمى هلالا الا بالاشتهار والظهور كما يدل عليه
الكتاب والسنة والاعتبار فيه قولان للعلما هما روايتان عن الامام احمد وان نوى نذرا
او نفلا ثم بان من رمضان اجزاه ان كان جاهلا كمن دفع وديعة رجل اليه على طريق التبرع
ثم تبين انه كان حقه فانه لا يحتاج الى اعطا ثان بل يقول له الذي وصل اليك هو حق كان لك
عندي ومن خطر بقلبه انه صايم غدا فقد نوى الصيام كما يتعشى عشا من يريد الصيام ولهذا
يفرق بين عشا ليلة العيد وعشا ليالي رمضان وتصح النية المترددة كقوله ان كان غدا

يعلم به

من رمضان فهو فرضي والا فهو نفل وهو احدى الروايتين عن احمد ويصح صوم الفرض
بنية من النهار اذا لم يعلم وجوبه بالليل كما اذا شهدت البينة بالنهار واذا حال دون مطلع الهلال
ليلة الثلاثين غيم او قتر فصومه جايز لا واجب ولا حرام وهو قول طوايف من السلف
والخلف وهو مذهب ابي حنيفة والمنقولات الكثيرة المستفيضة عن احمد انما تدل
على هذا ولا اصل للوجوب في كلامه ولا في كلام احد من الصحابة وحكي عن ابي العباس
انه كان يميل اخيرا الى انه لا يستحب صومه ومن تجدد له صوم بسبب كما اذا قامت البينة
بالرويه في اثنا النهار فانه يتم بقية يومه ولا يلزمه قضا وان كان قد اكل والمريض اذا خاف
الضرر استحب له الفطر والمسافر الافضل له الفطر فان لضعفه عن الجهاد كره له بل يحرم منعه
عن واجب وافتى ابو العباس لما نزل العدو دمشق في رمضان بالفطر في رمضان للتقوي
على جهاد العدو قال وهو اولى من الفطر للسفر ويصح صوم الجنب باتفاق الايمة واذا نوى
صيام التطوع بعد الزوال ففي ثوابه روايتان عن احمد والاظهر الثواب وان لم ينو الصوم
ولكن اذا اشتهى الاكل واستمر به الجوع فهذا يكون جوعه من باب المصايب التي تكفر بها
خطاياه ويثاب على صبره عليها ولا يكون من باب الصوم الذي هو عبادة يثاب عليها
ثواب الصوم والله اعلم . **فصل** ولا يفطر الصايم بالاكتحال والحقنة وما
يقطر في احليله ومداواة المامومة والجايفة وهو قول بعض اهل العلم ويفطر باخراج
الدم بالحجامة وهو مذهب احمد وبالفصد والتشريط وهو وجه لنا وبارعافه نفسه
وهو قول الاوزاعي ويفطر الحاجم ان مص القارورة ولا يفطر بمذي بسبب قبلة او لمس
او تكرار نظر وهو قول ابي حنيفة والشافعي وبعض اصحابنا واما اذا ذاق طعاما
ولفظه او وضع في فمه عسلا ومجه فلا باس به للحاجة كالمضمضة والاستنشاق والكذب
والغيبة والنميمة اذا وجدت من الصايم فمذهب الايمة الاربعة لا يفطر وان كان فيه خلاف
في مذهب احمد فمذهب الايمة انه لا يفطر معناه انه لا يعاقب على الفطر كما يعاقب من اكل
او شرب والنبي صلى الله عليه وسلم حيث ذكر رب صايم حظه من صيامه الجوع والعطش لم يحصل له

من الاثم المقاوم للصوم وهذا ايضا لا تنازع فيه الايمة ومن قال انها تفطر بمعنى انه لم يحصل
مقصود الصوم او انها قد تذهب باجر الصوم فقوله يوافق قول الايمة ومن قال انها تفطر
بمعنى انه يعاقب على ترك الصيام فهذا مخالف لقول الايمة واذا شتم الصايم استحب ان يجهر
بقوله اني صايم وسوآء كان الصوم فرضا او نفلا وهو احد الوجهين في مذهب احمد وشم
الروايح الطيبة لا باس به للصايم وقال النبي صلى الله عليه وسلم من فطر صايما فله مثل اجره
من غير ان ينقص من اجره شي صححه الترمذي من حديث زيد بن خالد والمراد بتفطيره ان
يشبعه ومن اكل في شهر رمضان معتقدا انه ليل فبان نهارا فلا قضا عليه وكذا من جامع
جاهلا بالوقت او ناسيا وهو احدى الروايتين عن احمد واذا اكره الرجل زوجته على الجماع
في رمضان تحمل عنها ما يجب عليها وهل يجب كفارة الجماع في رمضان لافساد الصوم الصحيح
او لحرمة الزمان فيه قولان الصواب الثاني

فصل

وان تبرع انسان بالصوم عمن لا يطيقه لكبر ونحوه او عن ميت وهما معسران توجه جوازه لانه اقرب الى
المماثلة من المال وحكى القاضي في صوم النذر في حياة الناذر نحو ذلك ومن مات وعليه
صوم نذر اجزا الصوم عنه بلا كفارة ولا يقضي متعمد بلا عذر صوما ولا صلاة ولا يصح
منه وما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم من امر المجامع في رمضان بالقضا ضعيف لعدول
البخاري ومسلم عنه واذا شرعت المراة في قضا رمضان وجب عليها اتمامه ولم يكن لزوجها
تفطيرها وان امرها ان توخر القضا قبل الشروع فيه كان حسنا لحديث عايشة ○

فصل

ويستحب صيام ثلاثة ايام من كل شهر للاخبار الصحيحة
وفي بعضها هو كصوم الدهر والمراد بذلك ان من فعل هذا حصل له صيام الدهر من غير حصول
المفسدة وصيام يوم عرفة كفارة سنتين فلو غم هلال ذي الحجة او شهد برويته من لا
تقبل شهادته اما لانفراده بالروية او لكونه ممن لا يجوز قبول قوله ونحو ذلك واستمر الحال
على اكمال ذي القعدة فصوم يوم التاسع الذي هو يوم عرفة من هذا الشهر المشكوك فيه
جايز بلا نزاع قلت ولكن روى ابن ابي شيبة في كتابه عن النخعي في صوم يوم عرفة

في الحضر

في الحضر اذا كان فيه اختلاف فلا يصومن وعنه قال كانوا لا يرون بصوم يوم عرفة
باسا الا ان يتخوفوا ان يكون يوم الذبح وروي عن مسروق وغيره من التابعين مثل
ذلك وكلام هولاء قد يقال انه محمول على كراهة التنزيه دون التحريم والله اعلم واما
ان شهد بهلال ذي الحجة من يثبت الشهر به لكن لم يقبله الحاكم اما لعذر ظاهر او لتقصير
في امره فقال ابو العباس هذه الصورة تخرج على الخلاف المشهور في مسالة المنفرد
بهلال شوال هل يفطر عملا برويته او لا يفطر الا مع الناس وفي ذلك قولان مشهوران
فعلى قول من يقول لا يفطر المنفرد برويته هلال شوال بل يصوم ولا يفطر الا مع الناس
فانه يقول لا يستحب صيام يوم عرفة للشاهد الذي لم تقبل شهادته بهلال ذي الحجة
ومن قال في الشاهد بهلال شوال يفطر سرا قال هنا انه يفطر ولا يصوم لانه يوم عيد
في حقه ولكن لا يضحي ولا يقف بعرفة بذلك وصيام يوم عاشورا كفارة سنة ولا
يكره افراده بالصوم ومقتضى كلام احمد انه يكره وهو قول ابن عباس وابي حنيفة ووجب
صومه ونسخ وهو قول ابن عباس ورواية واختارها بعض اصحابنا وصيام
الدهر الصواب قول من جعله تركا للاولى او كرهه ومن صام رجبا معتقدا انه افضل من غيره
من الاشهر اثم وعزر وعليه يحمل فعل عمر في تحريم افراده وجهان ومن نذر صومه كل سنة
افطر بعضه وقضاه وفي الكفارة خلاف واما من صام الاشهر الثلاثة
وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يصوم شهرا كاملا الا رمضان وكان يصوم اكثر
شعبان ولم يصح عنه في رجب شي واذا افطر الصايم بعض رجب وشعبان كان احسن
ولا يكره صوم العشر الاخير من شعبان عند اكثر اهل العلم ولا يكره افراد يوم السبت
بالصوم ولا يجوز تخصيص صوم اعياد المشركين ولا صوم يوم الجمعة ولا قيام ليلتها
قال ابو العباس في رده على الرافضي جاءت السنة بثوابه على ما فعله وعقابه على
ما تركه ولو كان باطلا كعدمه لم يجبر بالنوافل شي والباطل في عرف الفقهاء ضد الصحيح في
عرفهم وهو ما ابرا الذمة فقولهم بطلت صلاته وصومه لمن ترك ركنا بمعنى وجب القضا

لا بمعنى انه لا يثاب عليها شيئا في الاخرة وقال في قوله ولا تبطلوا اعمالكم الابطال هو بطلان
الثواب ولا نسلم بطلان جميعه بل قد يثاب على ما فعله فلا يكون مبطلا لعمله واما ثامن
شوال فليس عيدا للابرار ولا للفجار وليس لاحد ان يعتقده عيدا ولا يحدث فيه شيئا
من شعاير الاعياد. **فصل** في مسايل التفضيل وليلة القدر من افضل الليالي
وهي في الوتر من العشر الاخير من رمضان والوتر قد يكون باعتبار الماضي فتطلب ليلة
احدى وعشرين وليلة ثلاث الى اخره وتكون باعتبار الباقي لقوله صلى الله عليه وسلم لتاسعة
تبقى الحديث فاذا كان الشهر ثلاثين تكون تلك الليالي الاشفاع فليلة الثانية والعشرين
تاسعة تبقى وليلة اربع سابعة تبقى كما فسره ابو سعيد الخدري وان كان تسعا وعشرين
كان التاريخ بالباقي كالتاريخ بالماضي ويوم الجمعة افضل ايام الاسبوع اجماعا ويوم
النحر افضل ايام العام وليلة الاسرا افضل في حق النبي صلى الله عليه وسلم وليلة القدر افضل
بالنسبة الى الامة وخديجة تاثيرها في اول الاسلام ونصرها وقيامها في الدين
لم تشركها عايشة ولا غيرها من امهات المومنين وتاثير عايشة في اخر الاسلام وحمل
الدين وتبليغه الى الامة وادراكها من العلم لم تشركها فيه خديجة ولا غيرها مما تميزت به
عن غيرها ومريم ابنة عمران واسية امراة فرعون من افاضل النسا والفواضل من
نسا هذه الامة خديجة وعايشة وفاطمة افضل منهما والصواب الذي عليه عامة
المسلمين وحكي الاجماع عليه غير واحد انهما ليستا نبيتين واما ازواجها في الاخرة فقد روي
في مريم انها زوجة رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ابو العباس ولا اعلم صحة ذلك
ولا اعلم ما يقطع به والغني الشاكر والفقير الصابر افضلهما اتقاهما لله فان استويا
في التقوى استويا في الدرجة وصالحو البشر افضل باعتبار كمال النهاية وصالحو الملك
افضل باعتبار البداية وعشر ذي الحجة افضل من غيره لياليه وايامه وقد يقال ليالي العشر
الاخير من رمضان افضل وايام ذلك افضل قال ابو العباس والاول اظهر ورمضان
افضل الشهور ويكفر من فضل رجبا عليه ومكة افضل بقاع الله وهو قول ابي حنيفة

والشافعي وافضل الروايتين عن احمد قال ابو العباس ولم اعلم احدا فضل تربة النبي صلى الله عليه
وسلم على الكعبة غير القاضي عياض ولم يسبقه احد ولا وافقه احد والصلاة وغيرها من القرب
بمكة افضل والمجاورة بمكان يكثر فيه ايمانه وتقواه افضل حيث كان وتضاعف السيئة والحسنة
بمكة او زمان فاضل وذكره القاضي وابن الجوزي. **باب الاعتكاف**
ومن نذر الاعتكاف في مسجد غير المساجد الثلاثة تعين ما امتاز على غيره بمزية شرعية كقدم
وكثرة جمع واختاره ابو العباس في موضع وحكى في موضع اخر وجهين في مذهبنا ولا يجوز
سفر الرجل للذهاب الى المشاهد والقبور والمساجد غير المساجد الثلاثة وهو قول مالك وبعض
اصحابه وقاله ابن عقيل من اصحابنا وان قرا القران عند الحكم الذي انزل له او ما يناسبه فحسن
كقوله لمن دعاه الى ذنب تاب منه ما يكون لنا ان نتكلم بهذا وقوله عندما اهمه انما اشكوا بثي و
حزني الى الله والتحقيق في الصمت انه اذا طال حتى يتضمن ترك الكلام الواجب صار حراما
كما قال الصديق وكذا ان تعبد بالصمت عن الكلام المستحب والكلام الحرام يجب الصمت عنه
وفضول الكلام ينبغي الصمت عنها ولم ير ابو العباس لمن قصد المسجد لصلاة او غيرها ان ينوي
الاعتكاف مدة لبثه والسياحة في البلاد لغير قصد شرعي كما يفعله بعض النساك امر منهي عنه
قال الامام احمد ليست السياحة من الاسلام في شيء ولا من فعل النبيين والصالحين. **كتاب
الحج.** ويلزم الانسان طاعة والديه في غير المعصية ولو كانا فاسقين وهو ظاهر اطلاق
احمد وهذا فيما فيه منفعة لهما ولا ضرر فان شق عليه ولم يضره وجب والا فلا وانما لم يقيده
ابو عبد الله لسقوط الفرايض بالضرر ويحرم في المعصية ولا طاعة لمخلوق في معصية الخالق
فحينئذ ليس للابوين منع ولدهما من الحج الواجب لكن يستطيب نفسهما فان اذنا والا حج
وليس للزوج منع زوجته من الحج الواجب مع ذي محرم بل عليها ان تحج وان لم ياذن في ذلك
حتى ان كثيرا من العلما او اكثرهم يوجب لها النفقة عليه مدة الحج والحج واجب على الفور عند
اكثر العلما والقول بوجوب العمرة على اهل مكة قول ضعيف جدا مخالف للسنة الثابتة
ولهذا كان اصح الطريقين عن احمد ان اهل مكة لا عمرة عليهم رواية واحدة وفي غيرهم روايتان

وهي طريقة ابي محمد وطريقة ابي البركات في العمرة ثلاث روايات ثالثها تجب على غير اهل
مكة ومن وجب عليه الحج فتوفي قبله وخلف مالا حج عنه منه في اظهر قولي العلما واذا وجب
الحج على المحجور عليه لم يكن لوليه منعه منه على الوجه الشرعي والتجارة ليست محرمة لكن ليس
للانسان ان يفعل ما يشغله عن الحج ومن اراد سلوك طريق يستوي فيها احتمال السلامة
والهلاك وجب عليه الكف عن سلوكها فان لم يكف فيكون اعان على نفسه فلا يكون شهيدا
وتجوز الخفارة عند الحاجة اليها في الدفع عن المخفر ولا تجوز مع عدمها كما ياخذه السلطان
من الرعايا وتحج كل امراة آمنة مع عدم محرم قال ابو العباس وهذا متوجه في
سفر كل طاعة واما المراة يسافرهن معها ولا يفتقرن الى محرم لانه لا محرم لهن في العادة
الغالبة فاما عتقاو هامن الاما وبيض لذلك ابو العباس وقال بعض المتاخرين يتوجه
احتمال انهن كالاما على ما قال ان لم يكن لهن محرم واحتمال عكسه لانقطاع التبعية وملك
انفسهن بالعتق بخلاف الاما وصحح ابو العباس في الفتاوي المصرية ان المراة لا تسافر للحج
الا مع زوج او ذي محرم والمحرم زوج المراة او من تحرم عليه على التابيد بنسب او سبب
ولو كان السبب وطي شبهة لا زنا وهو قول اكثر العلما واختاره ابن عقيل وازواج النبي
صلى الله عليه وسلم امهات المومنين في التحريم لا المحرمية اتفاقا ويجوز للرجل ان يحج
عن المراة باتفاق العلما وكذا العكس على قول الايمة الاربعة وخالف فيه بعض الفقها
والحج على الوجه المشروع افضل من الصدقة التي ليست واجبة واما ان كان له اقارب
محاويج فالصدقة عليهم افضل وكذلك ان كان هناك قوم مضطرون الى نفقته فاما
اذا كان كلاهما تطوعا فالحج افضل لانه عبادة بدنية مالية وكذلك الاضحية والعقيقة
افضل من الصدقة بقيمة ذلك لكن هذا بشرط ان يقيم الواجب في الطريق بترك المحرمات
ويصلي الصلوات الخمس ويصدق الحديث ويودي الامانة ولا يتعدى على احد ٥

فصل . وينعقد الاحرام بنية النسك مع تلبية او سوق هدي وهو
قول ابي حنيفة ورواية عن احمد وقاله جماعة من المالكية وحكي قولا للشافعية ويحرم

عقب فرض

عقب فرض ان كان وقته والا فليس للاحرام صلاة تخصه ويستحب للمحرم الاشتراط ان كان
خايفا والا فلا جمعا بين الادلة والقران افضل من التمتع لمن ساق هديا وهو احدى الروايتين
عن احمد وان اعتمر وحج في سفرتين او اعتمر قبل اشهر الحج فالافراد افضل باتفاق الايمة الاربعة
ومن افرد العمرة بسفرة ثم قدم في اشهر الحج فانه متمتع والنبي صلى الله عليه وسلم حج قارنا قال
الامام احمد لا تشك ان النبي صلى الله عليه وسلم كان قارنا والتمتع احب الي قال ابو العباس وعلى
هذا متقدموا اصحابنا ولو احرم بالحج ثم ادخل عليه العمرة لم يجز على الصحيح ويجوز العكس
بالاتفاق ويجوز للمراة المحرمة ان تغطي وجهها بملاصق خلا النقاب والبرقع ويجوز عقد
الردا في الاحرام ولا فدية عليه فيه ومن ميقاته الجحفة كاهل مصر والشام اذا مروا على
المدينة فلهم تاخير الاحرام الى الجحفة ولا يجب عليهم الاحرام من ذي الحليفة وهو مذهب
ابي حنيفة ومالك ويجوز للمحرم لبس مقطوع الكعبين مع وجود النعل واختاره ابن عقيل
في المفردات وابو البركات ومن جامع بعد التحلل الاول اعتمر مطلقا وعليه نصوص احمد
ويجزي في فدية الاذى رطلا خبز عراقية وينبغي ان يكون بادم ومما ياكله افضل من
بر وشعير والمحرم ان احتاج قطع شعره لحجامة او غسل لم يضره والقمل والبعوض والقراد
ان قصد قتله مجانا والا فلا يقتله ولا يجوز قتل النحل ولو باخذ كل عسله وان لم يندفع
ضرره الا بقتله جاز ويسن ان يستقبل الحجر الاسود في الطواف ويسن القراة في الطواف
لا الجهر بها فاما ان غلط المصلين فليس له ذلك اذا وجنس القراة افضل من جنس الطواف
والشاذروان ليس من البيت بل جعل عمادا له ولا يشرع تقبيل المقام ومسحه اجماعا فساير
المقامات اولى ولا يشرع صعود جبل الرحمة اجماعا ويختلف افضلية الحج راكبا وماشيا
بحسب الناس والوقوف راكبا افضل وهو المذهب ويقصر شعره اذا حل لا من كل شعرة
بعينها والحلاق والتقصير لما واجب او مستحب ومن حكى عن احمد انه مباح فقد غلط ولا يستحب
للمتمتع ان يطوف طواف قدوم بعد رجوعه من عرفة قبل الافاضة هذا هو الصواب
وقاله جمهور الفقها وهو احدى القولين في مذهب احمد والمتمتع يكفيه سعي واحد بين

الصفا والمروة وهو احدى الروايتين عن احمد نقلها عبد الله عن ابيه كالقارن ويحل للمحرم بعد التحلل الاول كل شي حتى عقد النكاح هذا منصوص احمد الا النسا وليس للامام المقيم للمناسك التعجيل لاجل من يتاخر قاله اصحابنا وان خرج انسان غير حاج فظاهر كلام ابي العباس لا يودع وذكر ابن عقيل وابن الزاغوني لا يولي المودع البيت ظهره حتى يغيب قال ابو العباس هذا بدعة مكروهة ويحرم طوافه بغير البيت العتيق اتفاقا واتفقوا انه لا يقبله ولا يتمسح به فانه من الشرك والشرك لا يغفره الله ولو كان اصغر ويكره الخروج من مكة لعمرة تطوع وان ذلك بدعة لم يفعله النبي صلى الله عليه وسلم ولا صحابي على عهده لا في رمضان ولا في غيره ولم يامر عايشة بها بل اذن لها بعد المراجعة تطييبا لقلبها وطوافه بالبيت ولا يخرج افضل اتفاقا وخروجه عند من لم يكرهه على سبيل الجواز والذين اوجبوا الوضوء للطواف ليس معهم دليل اصلا وما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم لما طاف توضا فهذا لا يدل فانه كان يتوضا لكل صلاة وقول النبي صلى الله عليه وسلم من حج فلم يرفث ولم يفسق خرج من ذنوبه كيوم ولدته امه يدخل فيه من اتى بالعمرة ولهذا انكر الامام احمد على من قال ان حجة المتمتع حجة مكية ومن اعتقد ان الحج يسقط ما عليه من الصلاة والزكاة فانه يستتاب بعد تعريفه ان كان جاهلا فان تاب والا قتل ولا يسقط حق الادمي من مال او عرض او دم بالحج اجماعا ومن جرد مع الحاج او غيره وجمع له من الجند المقطعين ما يعينه على كلفة الطريق ابيح له اخذه ولا ينقص اجره وله اجر الحج والجهاد وليس في هذا اختلاف وشهر السلاح عند قدوم تبوك بدعة محرمة وما يذكره الجهال من حصار تبوك كذب لا اصل له والمحصر بمرض او ذهاب نفقة كالمحصر بعدو وهو احدى الروايتين عن احمد ومثله حايض تعذر مقامها وحرم طوافها ورجعت ولم تطف بجهلها بوجوب طواف الزيارة او لعجزها عنه ولو لذهاب الرفقة والمحصر يلزمه دم في اصح الروايتين ولا يلزمه قضا حجه ان كان تطوعا وهو احدى الروايتين

باب الهدي والاضحية

وتجزي الاضحية بما كان اصغر من الجذع من الضان لمن ذبح قبل صلاة العيد جاهلا بالحكم ولم يكن عنده

ما يعيد به الاضحية وغيرها لقصة ابي بردة بن نيار ويحمل قوله صلى الله عليه وسلم ولن تجزي احدا بعدك اي بعد حالك والاجر في الاضحية على قدر القيمة مطلقا وتجزي الهتما التي سقط بعض اسنانها في اصح الوجهين ولا تضحية بمكة وانما هو الهدي واذا ذبح قال اللهم تقبل مني كما تقبلت من ابراهيم خليلك ولا يستحب اخذ شعره بعد ذبح الاضحية وهو احدى الروايتين عن احمد والتضحية عن الميت افضل من الصدقة بثمنها واخر وقت ذبح الاضحية اخر ايام التشريق وهو مذهب الشافعي واحدى القولين في مذهب احمد ولم ينسخ تحريم الادخار عام مجاعة لانه سبب التحريم وقاله طائفة من العلماء ومن عدم ما يضحي به ويعق اقترض وضحى وعق مع القدرة على الوفا والاضحية من النفقة بالمعروف فتضحي امراة من مال زوجها عن اهل البيت بلا اذنه ومدين لم يطالبه رب الدين ولا يعتبر التمليك في العقيقة ۝

كتاب البيع ۝

وكل ما عده الناس بيعا او هبة من متعاقب او متراخ من قول او فعل انعقد به البيع والهبة ويجوز بيع الطير لقصد صوته ان جاز حبسه وفيه احتمالان لابن عقيل واختار ابو العباس صحة البيع بغير صفة وهو بالخيار اذا راه وهو رواية عن احمد ومذهب الحنفية وضعفه في موضع اخر والبيع بالصفة السلمية صحيح وهو مذهب احمد وان باعه لبنا موصوفا في الذمة واشترط كونه من هذه الشاة او البقرة صح ويجوز بيع الكلا ونحوه الموجود في ارضه اذا قصد استنباته ويصح بيع ما فتح عنوة ولم يقسم من ارض الشام ومصر والعراق ويكون في يد مشتريه بخراجه وهو احدى الروايتين عن احمد واحد قولي الشافعي وجوز احمد اصداقها وقاله ابو البركات وتاوله القاضي على نفعها والموثر بها احق بلا خلاف واذا اجلاها الامام فيا صار ذلك باقيا فيها دايما فيها ولا تعود الى الغانمين وليس غيرهم مختصا بها ومكة فتحت عنوة ويجوز بيعها لا اجارتها فان استاجرها فالاجرة ساقطة يحرم بذلها ويصح بيع الحيوان المذبوح مع جلده وهو قول اكثر العلماء وكذا لو افرد احدهما بالبيع ويصح بيع المغروس في الارض الذي يظهر ورقه كاللفت والجزر والقلقاس والفجل والبصل وشبه ذلك وقاله بعض اصحابنا

ويصح البيع بالرقم ونص عليه احمد وتاوله القاضي وبما ينقطع به السعر وكما يبيع الناس
وهو احد القولين في مذهب احمد ولو باع ولم يسم الثمن صح بثمن المثل كالنكاح ولا يصح بيع
ما قصد به الحرام كعصير لمتخذه خمرا اذا علم ذلك كمذهب احمد وغيره او ظن وهو احد القولين
يؤيده ان الاصحاب قالوا لو ظن الآجر ان المستاجر يستاجر الدار لمعصية كبيع الخمر ونحوه
لم يجز له ان يؤجره تلك الدار ولم تصح الاجارة والبيع والاجارة سوا واذا جمع البائع
بين عقدين مختلفي الحكم بعوضين متميزين لم يكن للمشتري ان يقبل احدهما بعوضه
ويحرم الشرا على شرا اخيه واذا فعل ذلك كان للمشتري الاول مطالبة البائع بالسلعة واخذ
السلعة او عوضها ومن استولى على ملك انسان بلا حق ومنعه اياه حتى يبيعه اياه فهو
كبيع المكره بغير حق ويكره ان يتمنى الغلا قال احمد لا ينبغي ان يتمنى الغلا ومن قال لآخر
اشتر لي من زيد فاني عبده فاشتراه فبان حرا فانه يواخذ البائع والمقر بالثمن فان مات
احدهما او غاب اخذ الاخر بالثمن ونقله ابن الحكم عن احمد وبيع الامانة باطل ويجب المعاوضة
بثمن المثل لانها مصلحة عامة لحق الله ولا يربح على المسترسل اكثر من غيره وكذا المضطر الذي
لا يجد حاجته الا عند شخص ينبغي ان يربح عليه مثل ما يربح على غيره وله ان ياخذ منه بالقيمة
المعروفة بغير اختياره قال ابو طالب قيل لاحمد ان ربح الرجل للعشرة خمسة تكره
ذلك قال اذا كان اجله الى سنة او اقل بقدر الربح فلا باس به وقال جعفر بن محمد سمعت
اباعبدالله يقول بيع النسية اذا كان مقاربا فلا باس وهذا يقتضي كراهة الربح الكثير
الذي يزيد على قدر الاجل لانه يشبه بيع المضطر وهذا يعم بيع المرابحة والمساومة
ومن ضمن مكانا ليبيع ويشتري فيه وحده كره الشرا منه بلا حاجة ويحرم عليه اخذ
زيادة بلا حق واذا اتفق اهل السوق على ان لا يتزايدوا في سلعة وهم محتاجون اليها
ليبيعها صاحبها بدون قيمتها فان ذلك فيه من بخس الناس ما لا يخفى وان كان ثم مزايد
فلا باس ومن ملك ماء نابعا كبير محفورة في ملكه او عين ماء في ارضه فله بيع البير
والعين جميعا ويجوز بيع بعضها مشاعا كاصبع او اصبعين من قناة كذا وان كان

اصل القناة في ارض مباحة فكيف اذا كان اصلها في ارضه قال ابو العباس وهذا لا اعلم فيه
نزاعا وان كانت العين ينبع ماوها شيئا فشيئا فانه ليس من شرط المبيع ان يرى جميعه بل
ما جرت العادة برويته واما ما يتجدد مثل المنابع ونقع البير فلا يشترط احد رويته في
بيع ولا اجارة وانما تنازعوا لو باع الماء دون القرار في الصحة قولان بناء على انه هل
يملك او لا ومذهب مالك والحنفية الصحة ونص عليه الشافعي وانه يملك وتنازعوا اذا باع
الارض ولم يذكر الماء هل يدخل ام لا.

فصل

ولو قال البايع بعتك ان جيتني
بكذا او ان رضي زيد صح البيع والشرط وهو احدى الروايتين عن احمد وتصح الشروط
التي لم تخالف الشرع في جميع العقود فلو باع جارية وشرط على المشتري ان باعها فهو احق بها
بالثمن صح البيع والشرط ونقل عن ابن مسعود وعن احمد نحو العشرين نصا على صحة الشرط
وانه يحرم الوطء لنقص الملك سال ابو طالب الامام احمد عمن اشترى امة بشرط ان يتسرى بها
لا للخدمة قال لا باس به وهذا عن احمد يقتضي انه اذا اشترط على البايع فعلا او تركا في المبيع مما هو مقصود
للبايع او للمبيع نفسه صح البيع والشرط كاشتراط العتق وكما اشترط عثمان لصهيب وقف داره
عليه ومثل هذا ان يبيعه بشرط ان يعلمه او لا يخرجه من ذلك البلد او لا يستعمله في العمل الفلاني او ان
يزوجها او يتسرى او يرفي المطعم او لا يبيعه او لا يهبه فاذا امتنع المشتري من الوفا فهل يجبر
عليه او ينفسخ على وجهين وهذا قياس قولنا اذا شرط في النكاح ان لا يسافر بها او لا يتزوج
اذ لا فرق في الحقيقة بين الزوجة والمملوكة واذا شرط البايع نفع المبيع لغيره مدة معلومة
فمقتضى كلام اصحابنا جوازه فانهم احتجوا بحديث ام سلمة انها اعتقت سفينة وشرطت
عليه ان يخدم النبي صلى الله عليه وسلم واستثنا خدمة غيره في العتق كاستثنائها في البيع وشرط
البراة من كل عيب باطل وعلله جماعة من اصحابنا بانه خيار يثبت بعد البيع فلا يسقط قبله
كالشفعة ومقتضى هذا التعليل صحة البراة من العيوب بعد عقد البيع وقال المخالف
في صحة البراة اسقاط حق وصح في المجهول كالطلاق والعتق قيل له والجواب انا نقول بموجبه
وانه يصح في المجهول لكن بعد وجوبه والصحيح في مسئلة البيع بشرط البراة من كل عيب الذي

قضى به الصحابة وعليه اكثر اهل العلم ان البايع اذا لم يكن علم بذلك العيب فلا رد للمشتري لكن
اذا ادعى ان البايع علم بذلك فانكر البايع حلف انه لم يعلم فان نكل قضى عليه . فصل
ويثبت خيار المجلس في البيع ويثبت خيار الشرط في كل العقود ولو طالت المدة فان اطلق
الخيار ولم يوقتاه بمدة توجه ان يثبت ثلاثا لخبر حبان بن منقذ وللبايع الفسخ في مدة
الخيار اذا رد الثمن والا فلا ونقل ابو طالب وكذا التملكات القهرية لازالة الضرر كالاخذ
بالشفعة واخذ الغراس والبناء من المستعير والمستاجر والزرع من الغاصب ويثبت خيار
الغبن لمسترسل الى البايع لم يماكسه وهو مذهب احمد وان علق عتق عبده ببيعه وكان
قصده بالتعليق اليمين دون التبرر بعتقه اجزاه كفارة يمين وان قصد به التقرب
صار عتقه مستحبا كالنذر فلا يصح بيعه ويكون العتق معلقا على صورة البيع وطرد
ابو العباس قوله هذا في تعليق الطلاق على الفسخ والخلع فجعله معلقا على صورة الفسخ
والخلع قال ولو قيل بانعقاد الفسخ والخلع المطلق عليه فلا يمتنع وقوع الطلاق معه
على راي ابن حامد حيث اوقعه مع البينونة بانقضاء العدة فكذا بالفسخ ويحرم كتم العيب
في السلعة وكذا لو اعلمه به ولم يعلمه قدر عيبه ويجوز عقابه باتلافه والتصدق به وقد
افتى به طايفة من اصحابنا ويحرم تغرير مشتر بان يسومه كثيرا ليبذل قريبا منه
والنما المتصل في الاعيان المملوكة العايدة الى من انتقل الملك عنه لا تتبع الاعيان وهو
ظاهر كلام احمد في رواية ابي طالب حيث قال اذا اشترى غنما فنمت ثم استحقت
فالنماء له وهذا يعم المتصل والمنفصل واذا اشترى شيئا فظهر به عيب فله ارشه ان تعذر
رده والا فلا وهو رواية عن احمد ومذهب ابي حنيفة والشافعي وكذا يقال في نظايره
كالصفقة اذا تفرقت والمذهب يخير المشتري بين الرد واخذ الثمن وامساكه واخذ
الارش فعليه يجبر المشتري على الرد او اخذ الارش لتضرر البايع بالعاجل ولو ابق
الجارية عند المشتري وكانت معروفة بذلك قبل البيع وكتمه البايع رجع المشتري بالثمن
في الاصح والجار السوء عيب واذا ظهر المشتري او مطله فللبايع الفسخ ويملك المشتري

البيع

البيع بالعقد ويصح عتقه قبل القبض اجماعا فيهما ومن اشترى شيئا لم يبعه قبل قبضه
سواء المكيل والموزون وغيرهما وهو رواية عن احمد اختارها ابن عقيل ومذهب
الشافعي وروي عن ابن عباس وسواء كان المبيع من ضمان المشتري او لا وعلى ذلك تدل
اصول الامام احمد كتصرف المشتري في الثمر قبل جذها في اصح الروايتين وهي مضمونة
على البايع وصحة تصرف المشتري في العين الموجرة بالاجارة مع انها مضمونة على الموجر
ويمتنع التصرف في الصبرة الطعام المشتراة جزافا على احدى الروايتين وهي اختيار الخرقي
مع انها من ضمان المشتري وهذه طريقة الاكثرين وعلة النهي عن البيع قبل القبض
ليست توالي الضمانين بل عجز المشتري عن تسليمه لان البايع قد يسلمه وقد لا يسلمه
لاسيما اذا راى المشتري قد ربح فيسعى في رد البيع اما بجحد او باحتيال في الفسخ وعلى
هذه العلة تجوز التولية في المبيع قبل قبضه وهو مخرج من جواز بيع الدين ويجوز التصرف
فيه بغير البيع ويجوز بيعه لبايعه والشركة فيه وكل ما ملك بعقد سوى البيع فانه يجوز
التصرف فيه قبل قبضه بالبيع وغيره لعدم قصد الربح واذا تعين ملك انسان في موروث
او وصية او غنيمة لم يعتبر لصحة تصرفه قبضه بلا خلاف وينتقل الضمان الى المشتري
بتمكنه من القبض وظاهر كلام احمد الفرق بين ما تمكن من قبضه وغيره ليس هو الفرق
بين المقبوض وغيره

باب الربا

والعلة في تحريم ربا الفضل الكيل
او الوزن مع الطعم وهو رواية عن احمد ويجوز بيع المصوغ من الذهب او الفضة
بجنسه من غير اشتراط التماثل ويجعل الزايد في مقابلة الصنعة وسواء كان البيع حالا
او موجلا ما لم يقصد كونها ثمنا وما خرج عن القوت بالصنعة ليس بربوي والا فجنس
بنفسه فيباع خبز بهريسة وزيت بزيتون وسمسم بشيرج والمعمول من النحاس والحديد
اذا قلنا يجري الربا فيه يجري في معموله اذا كان مما يقصد وزنه بعد الصنعة كثياب الحرير
والاسطال ونحوها والا فلا وهو ثالث اقوال اهل العلم ويحرم بيع اللحم بحيوان من
جنسه مقصود اللحم ويجوز بيع الموزونات الربوية بالتحري وقاله مالك وما لا يختلف فيه

الكيل والوزن مثل الادهان يجوز بيع بعضه ببعض كيلا ووزنا وعن احمد ما يدل عليه
وتجوز العرايا في جميع الثمار والزروع وتجوز مسئلة مد عجوة وهو رواية عن احمد ومذهب
ابي حنيفة وظاهر مذهب احمد جواز بيع السيف المحلى بجنس حليته لان الحلية ليست بمقصوده
ويجوز بيع فضة لا يقصد غشها بخالصة مثلا بمثل ولا يشترط الحلول والتقابض في
صرف الفلوس النافقة باحد النقدين وهو رواية عن احمد نقلها ابن منصور واختارها
ابن عقيل وما جاز التفاضل فيه كالثياب والحيوان يجوز النسا فيه ان كان متساويا
والا فلا وهو رواية عن احمد وان اصطرفا دينا في ذمتهما جاز
وحكاه ابن عبد البر عن ابي حنيفة ومالك خلافا لما نص عليه احمد ويحرم مسئلة التورق
وهو رواية عن احمد ومن باع ربويا نسيئة حرم اخذه من ثمنه ما لا يباع به نسيئة
ما لم تكن حاجة وهو توسط بين الامام احمد في تحريمه والشيخ ابي محمد المقدسي في حله
والتحقيق في عقود الربا اذا لم يحصل فيها القبض ان لا عقد وان كان بعض الفقهاء
يقول بطل العقد فهو بطلان ما لم يتم لا بطلان ما تم والكيميا باطلة محرمة وتحريمها
اشد من تحريم الربا ولا يجوز بيع الكتب التي تشتمل على معرفة صناعتها وافتى ابو العباس
بعض ولاة الامور باتلافها

فصل

والصحيح انه يجوز بيع المقاثي جملة
بعروقها سوا بدا صلاحها اولا وهذا القول له ماخذان احدهما ان العروق كاصول
الشجر فبيع الخضراوات قبل بدو صلاحها كبيع الشجر بثمره قبل بدو صلاحه يجوز تبعا
والماخذ الثاني وهو الصحيح ان هذه لم تدخل في نهي النبي صلى الله عليه وسلم بل يصح العقد على
اللقطة الموجودة واللقطات المعدومة الى ان تيبس المقثاة لان الحاجة داعية الى ذلك
ويجوز بيع المقاثي دون اصولها وقاله بعض اصحابنا واذا بدا صلاح بعض الشجرة جاز
بيعها وبيع ذلك الجنس وهو رواية عن احمد وقول الليث بن سعد وبقية الاجناس التي
تباع جملة فان ضما ذلك والزرع الذي يجوز بيعه جائحة ولو من جراد او جيش لا يمكن تضمينه
فهو من ضمان بائعه ان لم يفرط المشتري وتثبت الجائحة في المزارع اذا اكتريت الارض بالف

مثلا

مثلا وكانت تساوي بالجائحة تسع مائة وبعض الناس يظن ان هذا خلاف ما في المغني
من الاجماع وهو غلط فان الذي في المغني ان نفس الزرع اذا تلف يكون من ضمان المستاجر
صاحب الزرع لا يكون كالثمر المشترى فهذا ما فيه خلاف وانما الخلاف في نفس اجرة الارض
ونقص قيمتها فيكون كما لو انقطع الماء عن الرحا وتثبت الجائحة في المزارع ولو قال في
الاجارة انه اجره اياها مقيلا ومصيفا ومراحا ومزدرعا وتثبت الجائحة في حانوت
او حمام نقص نفعه وحكم بذلك ابو الفضل سليمان بن حمزة المقدسي قال ابو العباس لكنه
بخلاف ما رايته عن الامام احمد وقياس اصول احمد ونصوصه اذا عطل نفع الارض بافة
انفسخت الاجارة فيما بقي من المدة كانهدام الدار ولو يبست الكروم بجراد او غيره سقط
من الخراج حسب ما تعطل من النفع واذا لم يكن النفع به ببيع او اجارة او عمارة او غير ذلك
لم تجز المطالبة بالخراج

باب السلم

ولو اسلم مقدارا معلوما
الى اجل معلوم في شيء يحكم انه اذا حل ياخذه بانقص مما يساوي بقدر معلوم صح كالبيع
بالسعر ويصح السلم حالا ان كان المسلم فيه موجودا في ملكه والا فلا ويجوز بيع الدين في
الذمة من الغريم وغيره ولا فرق بين دين السلم وغيره وهو رواية عن احمد وقاله ابن عباس
لكن بقدر القيمة فقط لئلا يربح فيما لم يضمن ويصح تعليق البراءة على شرط وهو رواية
عن احمد وما قبضه احد الشريكين من دين مشترك بعقد او ارث او اتلاف او ضريبة
سبب استحقاقها واحد فلشريكه الاخذ من الغريم ومحاصته فيما قبضه وهو مذهب الامام
احمد وكذا لو تلف ولو تبارا ولاحدهما على الاخر دين مكتوب فادعى استثناءه بقلبه
وانه لم يبره منه قبل وللخصم تحليفه

باب القرض

يجوز قرض الخبز
ورد مثله عددا بلا وزن من غير قصد الزيادة وهو مذهب احمد ولو اقرضه في بلد ليستوفي
منه في بلد اخر جاز على الصحيح ويجوز قرض المنافع مثل ان يحصد معه يوما ويحصد الاخر
معه يوما او يسكنه دارا ليسكنه الاخر بدلها لكن الغالب على المنافع انها ليست من ذوات
الامثال حتى يجب رد المثل على المشهور وفي الاخر القيمة ويتوجه في المتقوم انه يجوز رده

المثل بتراضيهما واذا ظهر المقترض مفلسا ووجد المقرض عين ماله فله الرجوع بعين ماله بلا
ريب والدين الحال لا يتأجل بتأجيله سواء كان الدين قرضا او غيره وهو قول مالك
ووجه في مذهب احمد ويتوجه رواية عن احمد من احدى الروايتين في تأجيل العارية
ومن احدى الروايتين في صحة الحاق الاجل والخيار بعد لزوم العقد ولو اقرض اكارة
بذرا وامره ببذره وانه في ذمته كما يفعله الناس فهو فاسد وله نصيف المثل ولو تلف
لم يضمنه لانه امانة ولو اقترض من رجل قروضا متفرقة ووكل المقرض في ضبطها او ابتاع
منه شيئا ووكل البائع في ضبط المبيع حفظا او كتابة فينبغي ان يكون قول هذا المؤتمن
هاهنا مقبولا ويجب على المقترض ان يوفي المقرض في بلد القرض ولا يكلفه مؤنة
السفر والحمل **باب الضمان** وقياس المذهب انه يصح بكل
لفظ يفهم منه الضمان عرفا مثل زوجه وانا اودي الصداق او بعه وانا اعطيك الثمن او
اتركه لا تطالبه وانا اعطيك الثمن ولو تغيب مضمون عنه قادر فامسك الضامن وغرم
شيئا وانفقه في الحبس رجع به على المضمون عنه ويصح ضمان المجهول ومنه ضمان السوق
وهو ان يضمن ما يلزم التاجر من دين وما يقبضه من عين مضمونة ويجوز كتابته و
الشهادة به لمن لم ير جوازه وكذلك تجوز الشهادة على المزارعة لمن لم ير جوازها لان ذلك محل
اجتهاد واما الشهادة على العقود المحرمة على وجه الاعانة عليها فحرام ويصح ضمان
حارس ونحوه وتجار حرب ما يذهب من البلد والبحر وغايته ضمان المجهول وما لم يجب وهو
جائز عند اكثر اهل العلم مالك وابي حنيفة واحمد ومن كفل انسانا فسلمه الى المكفول له ولا ضرر
في تسلمه بري ولو في حبس الشرع ولا يلزمه احضاره منه اليه عند احد من الائمة والسجان
ونحوه ممن هو وكيل على بدن الغريم كالكفيل للوجه عليه احضار الخصم فان تعذر احضاره
كان كما لو لم يحضر المكفول به يضمن ما عليه عندنا وعند مالك واذا لم يكن الوالد ضامنا لولده
ولا له عنده مال لم يجز لمن له على الولد حق ان يطالب والده بما عليه لكن ان امكن الوالد معاونة
صاحب الحق على احضار ولده بالتعريف ونحو ذلك لزمه. **فصل** والحوالة على ماله

في الديوان

في الديوان اذن في الاستيفاء فقط وللمحتال الرجوع ومطالبته وليس للابن ان يحيل على الاب
ولا يبيع دينا الا اذا جوزنا بيع ما على الغرماء الا برضا الاب وكره الامام احمد ان يتزوج الرجل
او يقترض او يشتري اذا لم يعلم الاخر بعسرته فلان يكره ان يحيل على معسر ولم يعلم بعسرته
اولى لان ظاهر الحال ان الرجل انما يعامل من كان قادرا على الوفاء فاذا كتم ذلك كان غارا.
فصل ويجوز رهن العبد المسلم من كافر بشرط كونه في يد مسلم واختاره
طائفة من اصحابنا ويجوز ان يرهن الانسان مال نفسه على دين غيره كما يجوز ان يضمنه
واولى وهو نظير اعارته للرهن واذا اختلف الراهن والمرتهن في قدر الدين فالقول
قول المرتهن ما لم يدع اكثر من قيمة الرهن وهو مذهب مالك ولا ينفك من الرهن حتى
يقضي جميع الدين وهو مذهب احمد وغيره واذا لم يكن للمديون وفاء غير الرهن وجب على
رب الدين امهاله حتى يبيعه فمتى لم يمكن بيعه الا بخروجه من الحبس او كان في بيعه وهو
في الحبس ضرر عليه وجب اخراجه ويضمن عليه او يمشي معه هو او وكيله **باب**
الصلح وحكم الجوار ويصح الصلح عن المؤجل ببعضه حالا وهو رواية عن احمد و
حكي قولا للشافعي ويصح عن دية الخطأ وعن قيمة المتلف غير المثلي باكثر منها من جنسها
وهو قياس قول احمد والعين والمنفعة التي لا قيمة لها عادة كالاستظلال بجدار الغير
والنظر في سراجه لا يصح ان يرد عليها عقد بيع او اجارة اتفاقا ولو اتفقا على بناء حائط بستان
فبنى احدهما فما تلف من الثمرة بسبب اهمال الاخر ضمن لشريكه نصيبه واذا احتاج الملك
المشترك الى عمارة لا بد منها فعلى احد الشريكين ان يعمر مع شريكه اذا طلب ذلك منه في اصح
قولي العلماء ويلزم الاعلى الستر بما يمنع مشارفة الاسفل وان استويا وطلب احدهما
بناء السترة اجبر الاخر معه مع الحاجة الى السترة وهو مذهب احمد وليس للانسان ان
يتصرف في ملكه بما يؤذي جاره من بناء حمام وحانوت طباخ ودقاق وهو مذهب احمد
ومن لم يسد بئره سدا يمنع من التضرر بها ضمن ما تلف بها وله تعلية بنائه ولو افضى
لسد الفضاء عن جاره **قلت** وفيه على قاعدة ابي العباس نظر والله اعلم وليس له منعه

خوفا من نقص اجرة ملكه بلا نزاع والمضارة مبناها على القصد والارادة او على فعل ضرر
اليه فمتى قصد الاضرار ولو بالمباح او فعل الاضرار من غير استحقاق فهو مضار واما اذا
فعل الضرر المستحق للحاجة اليه والانتفاع به لا لقصد الاضرار فليس بمضار ومن ذلك
قول النبي صلى الله عليه وسلم في حديث النخلة التي كانت تضر صاحب الحديقة لما طلب من
صاحبها المعاوضة عنها بعدة طرق فلم يفعل فقال انما انت مضار ثم امر بقلعها فدل على
ان الضرار محرم لا يجوز تمكين صاحبه منه ومن كانت له ساحة يلقى فيها التراب والحيوانات
ويتضرر الجيران بذلك فانه يجب على صاحبها ان يدفع تضرر الجيران اما بعمارتها واما
باعطائها لمن يعمرها او يمنع ان يلقى فيها ما يضر بالجيران واذا كان المسجد معدا للصلاة
فجواز البناء عليه نزاع بين العلماء وليس لاحد ان يبني على الوقف ما يضر به وكذا ان لم
يضر به عند الجمهور واذا كان الجدار مختصا بشخص لم يكن له ان يمنع جاره من الانتفاع
بما يحتاج اليه الجار ولا يضر بصاحب الجدار ويجب على الجار تمكين جاره من اجراء مائه في ارضه
اذا احتاج الى ذلك ولم يكن على صاحب الارض ضرر في اصح القولين في مذهب احمد وحكم
به عمر بن الخطاب رضي الله عنه والساباط الذي يضر بالمارة مثل ان يحتاج الراكب ان يحني
راسه اذا مر هناك وان غفل عن نفسه رمى عمامته او شج راسه ولا يمكن ان يمر هناك
جمل عال الا كسر قتبه والجمل المحمل لا يمر هناك فمثل هذا الساباط لا يجوز احداثه على طريق المارة
باتفاق المسلمين بل يجب على صاحبه ازالته فان لم يفعل كان على ولاة الامور الزامه بازالته
حتى يزول الضرر حتى لو كان الطريق منخفضا ثم ارتفع على طول الزمان وجب ازالته
اذا كان الامر على ما ذكر

باب الحجر

واذا لزم الانسان الدين
بغير معاوضة كالضمان ونحوه ولم يعرف له مال فالقول قوله مع يمينه في الاعسار
وهو مذهب احمد وغيره ومن اراد سفرا وهو عاجز عن وفاء دينه فلغريمه منعه منه حتى
يقيم كفيلا ببدنه ومن طولب باداء دين عليه فطلب امهالا امهل بقدر ذلك اتفاقا لكن
ان خاف غريمه منه احتاط عليه بملازمته او بكفيل او ترسيم عليه ومن كان قادرا على وفاء

دينه وامتنع اجبر على وفاء دينه بالضرب والحبس ونص على ذلك الائمة من اصحاب مالك والشافعي
واحمد وغيرهم قال ابو العباس ولا اعلم فيه نزاعا لكن لا يزاد كل يوم على اكثر التعزير
ان قيل بتقديره وللحاكم ان يبيع عليه ماله ويقضي دينه ولا يلزمه واذا كان الذي
عليه الحق قادرا على الوفاء ومطل صاحب الحق حتى احوجه الى الشكاية فما غرمه بسبب ذلك
فهو على الظالم المبطل اذا كان غرمه على الوجه المعتاد ومن عرف بالقدرة فادعى اعسارا
وامكن عادة قبل وليس له اثبات اعساره عند غيره من جنسه بلا اذنه ويقضي دينه
من مال له فيه شبهة لانه لا تبقى شبهة بتركه واجب ولو ادعت على زوجها بحقها وحبسته
لم يسقط من حقوقها عليها شيء قبل الحبس بل يستحقها عليها بعد الحبس كحبسه في دين غيرها
فله الزامها ملازمة بيته ولا يدخل عليها احد بلا اذنه ولو خاف خروجها من منزله بلا
اذنه اسكنها حيث شاء ولا يجب حبسه بمكان معين فيجوز حبسه في دار ولو في دار نفسه
بحيث لا يمكن من الخروج ويجوز ان يحبس وترسيم عليه عليه اذا حصل المقصود بذلك
بحيث تمنعه من الخروج ولو كان قادرا على اداء الدين وامتنع ورأى الحاكم منعه من
فضول الاكل والنكاح فله ذلك اذ التعزير لا يختص بنوع معين وانما يرجع فيه
الى اجتهاد الحاكم في نوعه وقدره اذا لم يتعد حدود الله ومن ضاق ماله عن ديونه صار
محجورا عليه بغير حكم الحاكم بالحجر وهو رواية عن احمد ومن عليه نفقة واجبة فلا يملك التبرع
بما يخل بالنفقة الواجبة وكلام احمد يدل عليه وان نوزع المحجور عليه حظه في الرشد فشهد
شاهدان برشده قبل لانه قد يعلم بالاستفاضة ومع عدم البينة له اليمين على وليه انه
لا يعلم رشده والاسراف ما صرفه في الحرام او كان صرفه في المباح يضر بعياله او كان وحده
ولم يثق بايمانه او صرف في مباح قدرا زائدا على المصلحة ولو وصى من فسقه ظاهر الى عدل
وجب انفاذه كحاكم فاسق حكم بالعدل والولاية على الصبي والمجنون والسفيه تكون
لساير الاقارب ومع الاستقامة لا يحتاج الى الحاكم الا اذا امتنع من طاعة الولي وثبوت
الولاية لغير الاب والجد والحاكم على اليتيم وغيره مذهب ابي حنيفة ومنصوص احمد في الام

واما تخصيص الولاية بالاب والجد والحاكم فضعيف جدا والحاكم العاجز كالعدم ولو مات
من يتجر لنفسه وليتيمه بماله وقد اشترى شيئا ولم يعرف لمن هو لم يقسم ولم يوقف الامر حتى
يصطلحا كما يقوله الشافعي بل مذهب احمد ان يقرع فمن قرع حلف واخذ ولو مات الوصي
وجهل بقاء مال موليه كان دينا في تركته وللوصي اليتيم اقل الامرين من اجرة مثله او كفايته
ولا يجوز ان يولي على مال اليتامى الا من كان قويا خبيرا بما ولي عليه امينا عليه والواجب
اذا لم يكن الولي بهذه الصفة ان يستبدل به ولا يستحق الاجرة المسماة لكن اذا عمل لليتامى
استحق اجرة المثل كالعمل في سائر العقود الفاسدة ولا يقبل من السيد دعوى عدم الاذن
لعبده مع علمه بتصرفه ولو قدر صدقه فتسليطه عليه عدوانا وتردد ابو العباس فيما اذا
لم يكن الولي خلاص حق موليه الا بدفع من هو عليه الى وال يظلمه ويستحب التجارة
بمال اليتيم لقول عمر وغيره اتجروا في اموال اليتامى كيلا تاكلها الصدقة

باب الوكالة

قال القاضي في ضمن مسئلة عزل الوكيل بموت الموكل فاما ان
اخرج الموكل فيه عن ملكه مثل اعتاق العبد وبيعه فانه تنفسخ الوكالة بذلك ففرق بين
الموت وبين العتق والبيع بان حكم الملك هنا قد زال وهناك السلعة بعد الموت باقية
على حكم ماله وما قاله القاضي فيه نظر فان الانتقال بالموت اقوى منه بالبيع والعتق
فان هذا يمكن الموكل الاحتراز فيكون بمنزلة عزله بالقول وذاك زال الملك فيه بفعل
الله واذا تصرف بلا اذن ولا ملك ثم تبين انه كان وكيلا او مالكا ففي صحة تصرفه وجهان
كما لو تصرف بعد العزل ولم يعلم فلو تصرف باذن ثم تبين ان الاذن كان من غير المالك
والمالك اذن له ولم يعلم لو اذن بناء على جهة ثم تبين انه لم يكن يملك الاذن بها بل بغيرها
او بناء على انه مالك بشرا ثم تبين انه كان وارثا فان قلنا يصح التصرف في الاول
فها هنا اولى وان قلنا لا يصح هناك فقد يقال يصح هنا لانه كان مباحا له في الظاهر
والباطن لكن الذي اعتقده ظاهرا ليس هو الباطن فنظيره اذا اعتقد انه محدث
فتطهر ثم تبين فساد طهارته وانه كان متطهرا قبل هذا ولو وكل شخصا ان يوكل

له فلانا

له فلانا في بيع ونحوه فقال الوكيل الاول للوكيل الثاني بع هذا ولم يشعره انه وكيل الموكل
قال ابو العباس سئلت عن هذه المسئلة فقلت نسبة انواع التوكيل والموكلين الى
الوكيل كنسبة انواع التمليك والمملكين الى الملك فلو ملكه شيئا لم يحتج ان يبين له هل هو
من جهته او من جهة غيره ولا هل هو هبة او زكاة كما نص عليه احمد فلذلك لا يحتاج ان يبين
هل هو وكيله او وكيل فلان ولو كان الحكم فيهما مختلفا بالنسبة الى الموكل والملك نقل مهنا
في رجل دفع الى رجل ثوبا يبيعه فباعه واخذ الثمن فوهب المشتري ثوبا او منديلا فينبغي
ان يكون لصاحب الثوب ولو نقص المشتري من الثمن درهما فان الضمان على الذي باع الثوب
فقد نص احمد على ان ما حصل للوكيل من زيادة فهي للبائع وما نقص فهو عليه ولم يفرق بين
ان يكون النقص قبل لزوم العقد او بعده وينبغي ان يفصل اذا لم يلزمه والوكيل في الضبط
والمعرفة مثل من وكل رجلا في كتابة ماله وما عليه كاهل الديوان فقوله اولى بالقبول من
وكيل التصرف لانه مؤتمن على نفس الاخبار بماله وما عليه وهذه مسئلة نافعة و
نظيره اقرار الامراء واهل ديوانهم بما عليهم من الحقوق بعد موتهم واقرار كتاب السلطان
بما على بيت المال وسائر اهل الديوان بما على جهاتهم من الحقوق من ناظر الوقف وعامل
الصدقة والخراج ونحو ذلك فان هؤلاء لا يخرجون عن ولاية او وكالة وان استعمل الامير
كاتبا خائنا او عاجزا اثم بما اذهب من حقوق الناس لتفريطه ومن استعمله امير على
ماله يخشى من حاشيته ان يمنعهم من عادتهم المتقدمة لزمه فعل ما يمكنه وما هو اصلح للامير
من توليه غيره فيرعى معهم لاسيما وللاخذ شبهة قال في المحرر واذا اشترى
الوكيل او المضارب باكثر من ثمن المثل او باع بدونه صح ولزمه النقص والزيادة
نص عليه قال ابو العباس وكذلك الشريك والوصي والناظر على الوقف وبيت المال ونحو
ذلك قال وهذا ظاهر فيما اذا فرط واما اذا احتاط في البيع والشراء ثم ظهر غبن
او عيب لم يقصر فيه فهذا معذور يشبه خطأ الامام او الحاكم ويشبه تصرفه قبل علمه
بالعزل والشبه من هذا الناظر والوصي والامام والقاضي اذا باع او اجر او زارع او ضارب

ثم تبين انه بدون القيمة بعد الاجتهاد او تصرف تصرفا ثم تبين الخطا فيه مثل ان يامر بعمارة
او غراس ونحو ذلك ثم يتبين ان المصلحة كانت في خلافه وهذا باب واسع وكذلك المضارب
والشريك فان عامة من يتصرف لغيره بوكالة او ولاية قد يجتهد ثم يظهر فوات المصلحة
او حصول المفسدة ولا لوم عليه فيهما وتضمين مثل هذا فيه نظر وهو شبيه بما اذا قتل
في دار الحرب من يظنه حربيا فبان مسلما فان جماع هذا انه مجتهد مامور بعمل ما اجتهد فيه
وكيف يجتمع عليه الامر والضمان وهذا الضرب هو خطا في الاعتقاد والقصد لا في العمل
واصول المذهب تشهد له بروايتين قال ابو حفص في المجموع واذا سمي له ثمنا فنقص
منه نص الامام احمد في رواية ابن منصور اذا امر رجلا ان يبيع له شيئا فباعه باقل
قال البيع جايز وهو ضامن لما نقص قال ابو العباس لعله لم يقبل قولهما على المشتري
في تقدير الثمن لانهما يدعيان فساد العقد وهو يدعي صحته فكان القول قوله ويضمن
الوكيل النقص واذا وكله او اوصى اليه ان يتصدق بمال ذكره فانه يصح وتعيين المعطى
الى الوكيل والوصي هذا هو الذي ذكروه في الوصية والوكالة مثلها وكذلك لو وكله
او اوصى اليه باخراج حجة عنه وان وكله او اوصى ان يقف عنه شيئا ولم يعين مصرفا
فينبغي ان يكون كالصدقة فان المصرف للوقف كالمصرف للصدقة ويبقى الى الوكيل
والوصي تعيين المصرف فان عينا مصرفا منقطعا فينبغي ان يكون الى الوصي تتميمه
بذكر مصرف مؤبد الا ان يقال الصدقة لها جهة معلومة بالشرع والعرف وهم الفقرا
وانما النظر للوصي في تعيين افراد الجهة بخلاف الوقف فانه ليس له جهة معينة شرعا
ولا عرفا والكلام في هذا ينبغي ان يكون كما لو نذر ان يقف هذا او يتصدق به وحديث
ابي طلحة يقتضي ان من نذر الصدقة المطلقة في النذر ليست محمولة على الصدقة الواجبة
في الشرع لكن على جنس المستحبة شرعا ويتخير في الوكالة والوصية مثل ذلك وسبب
هذا من اصلنا لو نذر ان يصلي هل يحمل على ادنى الواجب او ادنى التطوع فباب الوكالة
والايمان متشابهان والوكيل امين لا ضمان عليه ولو عزل قبل علمه بالعزل وقلنا

ينعزل

ينعزل لعدم تفريطه وكذا لا يضمن مشتر منه الاجرة اذا لم يعلم وهو احدى القولين
ومن وكل في بيع او استيجار او شرا فان لم يسم الموكل في العقد فضامن والا فروايتان
وظاهر المذهب تضمينه ولو تصرف الوكيل فادعى الموكل انه عزله قبل التصرف لم يقبل
فلو اقام بينة ببلد اخر وحكم به حاكم فان لم ينعزل قبل العلم صح تصرفه والا كان حكما على
الغايب ولو حكم قبل هذا الحكم بالصحة حاكم لا يرى عزله قبل العلم فان كان قد بلغه نفذ الحكم
الناقض له مردود والا وجوده كعدمه والحاكم الثاني اذا لم يعلم بان العزل قبل العلم او علم
ولم يره او رآه ولم ير نقض الحكم المتقدم فحكمه كعدمه قال القاضي في المجرد وابن
عقيل في الفصول ولو جاء رجل الى امراة فقال لها وكلني فلان ان اتزوجك له فرغبت
في ذلك ورضيت اذنت لوليها في تزويجها ثم ان ذلك الموكل انكر ان يكون وكله في التزويج
فالقول قوله ولا يلزمه النكاح ولا يلزم الوكيل بل الحكم ببطلانه ويتفرع على هذا ان الرجل اذا
وكل وكيلا في ان يتزوج له امراة فتزوجها فلا بد ان يذكر حال العقد انه تزوجها لفلان
فان اطلق ولم يسم الموكل لم يلزمه النكاح في حقه ولا في حق الموكل لان الظاهر انه عقد
العقد لنفسه ونيته ان يعقده لغيره واذا لم يذكر اسم ذلك الغير فقد اخل بالمقصود ولو وكله
ان يشتري له سلعة فاشتراها لم يفتقر صحة العقد ذكر فلان بل اذا اطلق ونوى الشرا له
صح لان القصد منه حصول الثمن وقد وجد واذا ابطل عقد النكاح فهل يلزم الوكيل
نصف الصداق على روايتين قال ابو العباس فقد جعلا فيما اذا لم يسم الوكيل الموكل
في العقد روايتين وهذا فيه نظر بل اذا قال زوجتك فلانة فقال قبلت فقد انعقد النكاح
في الظاهر للوكيل فاذا قال نويت ان النكاح لموكلي فهو يدعي فساد العقد وان الزوج
غيره فلا يقبل قوله على المراة الا ان تصدقه ولو صدقته لم يلزمه شي قولا واحدا الا ان الزوج
هنا هو بخلاف مسألة انكار الوكالة ولو قيل ان النكاح هنا لا يحتمل ان يكون لكان له
وجه ولو كان لرجل زوجة بانت منه فتزوج غيرها ثم كتب لزوجته الجديدة وكالة وقال
متى تزوجتها كان طلاقها بيدك الى مدة عشرين سنة وقد طلق التي بيدها الوكالة فهذه

بناء على ان الزوج اذا وكل امراته في بيع و

المسلة تمن يظن من يظن ان الوكالة بحالها

نحوه ثم طلقها ثلاثا لم تبطل الوكالة بالتطليق كما ذكره الفقها لكن ليست هذه تلك و

الصواب في هذه الصورة انها تبطل بالتطليق لانه هنا لم يرد ان يطلقها وقد استناب

غيره في ذلك كما يريد ان يبيع متاعه فيوكل شخصا وانما المراد تمكينها هي من الطلاق لما سعى

زوجها الا برضا واما بعد البينونة فلا يقصد رضاها كيف وقد طلقها وهذا كله اذا جعل

الشرط لازما واما اذا لم يجعله شرطا لازما فيكون كما لو قال لها ابتدا امرك بيدك او امر فلانة

بيدك فانه هنا له الرجوع فيه قاله الاصحاب ومن ادعى الوكالة في استيفا حق فصدقه

الغريم لم يلزمه الدفع اليه ولا اليمين ان كذبه والذي يجب ان يقال ان الغريم متى غلب على ظنه

ان الموكل لا ينكر وجب عليه التسليم فيما بينه وبين الله كالذي بعثه النبي صلى الله عليه وسلم

الى وكيله وعلمه علامة فهل يقول احد ان ذلك الوكيل لم يكن يجب عليه الدفع واما

في القضا فان كان الموكل عدلا وجب الحكم لان العدل لا يجحد والظاهر انه لا ينسى فان دفع

من عنده الحق الى الوكيل ذلك الحق ولم يصدقه في انه وكيل وانكر صاحب الحق الوكالة رجع عليه

وفاقا ومجرد التسليم ليس تصديقا وكذا ان صدقه في احد قولي اصحابنا بل نص امامنا

وهو قول مالك لانه متى لم يتبين صدقه فقد غره وكل اقرار كذب فيه يحصل بما يمكن انشاوه

فهل يجعل انشا مثل ان يقول وكلت فلانا ولم يوكله فهو نظير ان يجحد الوصية فهل

يكون جحده رجوعا فيه وجهان واذا اشترى شيئا من موكله او موليه كان الملك

للموكل والمولى عليه ولو نوى شراه لنفسه لانه له ولاية الشرا ليس كالغاصب لكن نوى

ان يقع الملك له وهذه نية محرمة فتقع باطله ويصير كان العقد عري عنها اذا كان يريد

النقد من مال المولى عليه والموكل قال ابو العباس في تعاليقه القديمة حديث عروة

ابن الجعد في شرا الشاة يدل على ان الوكيل في شرا معلوم المعلوم اذا اشترى به اكثر من

المقدر جاز له بيع الفاضل وكذا ينبغي ان يكون الحكم ويغلب على ظني انه منقول كذا حسبه

في كفالة الكافي قلت ما قاله ابو العباس من النقل فصحيح قال صاحب الكافي ظاهر

كلام احمد

كلام احمد صحة ذلك لحديث عروة ولكن ذكره في وكالة الكافي فسبق القلم من ابي العباس فكتب

كفالة الكافي والله اعلم. **فصل** الاشتراك في مجرد الملك بالعقد مثل ان يكون

بينهما عقار فيبيعانه او يبتاعا قدرا على ان المال الذي لهما المعروف بهما بينهما يكون نصفين

ونحو ذلك مع تساوي ملكهما فيه فجوازه متوجه لكن هل يقال تبعا قياس ما ذكروه في الشركة

انه ليس ببيع كما ان القسمة ليست بيعا ولا نفقة للمضارب الا باشتراط او عادة فان شرطت

مطلقة فله نفقة مثله طعاما وكسوة وقد يخرج لنا ان للمضارب في السفر الزايد على

نفقة الحاضر كما قلنا في الولي اذا حج الصبي لان الزيادة انما احتاج اليها لاجل المال وقال

ابو العباس ايضا يتوجه فيها ما قلناه في نفقة الصبي اذا حج الولي هل يكون الزايد فيها من مال

الصبي او مال الولي على قولين كذا هنا وقد ثبت من اصلنا صحة الاشتراك في العقود

وان تختلط الاعيان كما يصح الاقتسام بالمحاسبة وان لم تتميز الاعيان ولو دفع دابته

او نخله الى من يقوم به وله جزء من نمايه صح وهو رواية عن احمد ويجوز قسمة الدين في

ذمة او ذمم وهو رواية عن احمد فان تكافئت الذمم فقياس المذهب في الحوالة على مليء

وجوبها ولو كتب رب المال للجابي والسمسار ورقة ليسلمها الى الصيرفي المسلم ماله وامره

ان لا يسلمه حتى يقبض منه فخالف ضمن لتفريطه ويصدق الصيرفي مع يمينه والورقة

شاهدة له لانه العادة وتصح شركة الشهود وللشاهد ان يقيم مقامه ان كان الجعل

على عمل في الذمة وان كان على شهادته بعينه فالاصح جوازه وللحاكم ان يكرههم لان له

نظرا في العدالة وغيرها وان اشتركوا على ان كل ما حصله كل واحد منهم بينهم بحيث

اذا كتب احدهم وشهد شاركه الاخر وان لم يعمل فهي شركة الابدان تجوز حيث تجوز الوكالة

واما حيث لا تجوز ففيها وجهان كشركة الدلالين وقد نص احمد على جوازها فقال

في رواية ابي داود وقد سيل عن الرجل ياخذ الثوب ليبيعه فيدفعه لاخر يبيعه

ويناصفه ما ياخذ من الكرا قال الكرا للذي باعه الا ان يكونا اشتركا فيما اذا اصابا

ووجه صحتها ان بيع الدلال وشراه بمنزلة خياطة الخياط ونجارة النجار وساير الاجرا

المشتركين ولكل واحد منهم ان يستنيب وان لم يكن للوكيل ان يوكل وما اخذ من منع
ان الدلالة من باب الوكالة وساير الصناعات من باب الاجارة وليس الامر كذلك ومحل
الخلاف في شركة الدلالين التي فيها عقد فاما مجرد النداء والعرض واحضار الديون فلا
خلاف في جوازه وتسليم الاموال الى الدلالين مع العلم باشتراكهم اذن لهم ولو باع كل واحد
ما اخذه ولم يعطه غيره واشتركا في الكسب جاز في اظهر الوجهين وموجب العقد
المطلق التساوي في العمل والاجر وان عمل واحد اكثر ولم يتبرع طالبهم اما بما زاده في العمل
واما باعطايه زيادة في الاجر بقدر عمله وان اتفقوا على ان يشترطوا له زيادة جاز
وليس لولي الامر المنع بمقتضى مذهبه في شركة الابدان والوجوه والمساقاة والمزارعة
ونحوها مما يسوغ فيه الاجتهاد والربح الحاصل من مال لم ياذن مالكه في التجارة فيه فقيل
هو للمالك فقط كنما الاعيان وقيل للعامل فقط لان عليه الضمان وقيل يتصدق به
لانه ربح خبيث وقيل يكون بينهما على قدر النفعين بحسب معرفة اهل الخبرة وهو اصحها
وبه حكم عمر بن الخطاب الا ان يتجر به على غير وجه العدوان مثل ان يعتقد انه مال نفسه فيتبين
مال غيره فهنا يقتسمان الربح بلا ريب وذكر ابو العباس في موضع اخر انه ان كان عالما
بانه مال الغير فهنا يتوجه قول من لا يعطيه شيئا لانه حصل بعمل محرم فلا يكون سببا
للاباحة فاذا تاب سقط حق الله بالتوبة وابيح له حينئذ بالقسمة فاما اذا لم يتب
ففي حله نظر وكذلك المتوجه فيما اذا غصب فرسا وكسب به مالا ان يجعل المكسوب
بين الغاصب ومالك الدابة على قدر نفعهما بان يقوم منفعة الراكب ومنفعة الفرس
ثم يقسم الصيد بينهما واذا كسب العبد فالواجب ان يعطي المالك اكثر الامرين من كسبه
او قيمة نفعه ومن كانت بينهما اعيان مشتركة مما يكال او يوزن فاخذ احدهما قدر حقه
باذن حاكم جاز قولا واحدا وكذا بدون اذنه على الصحيح

باب المزارعة والمساقاة

ولو دفع ارضه الى اخر يغرسها بجزء من الغراس صح كالمزارعة
واختاره ابو حفص العكبري والقاضي في تعليقه وهو مقتضى ما ذكره ابو حفص

ولا فرق

ولا فرق بين ان يكون الغارس ناظر الوقف او غيره ولا يجوز للناظر بعده بيع نصيب الوقف
من الشجر بلا حاجة وللحاكم الحكم بلزومها في محل النزاع فقط والحكم به من جهة عوض المثل
ولو لم يقم به بينة لانه الاصل ويجوز للانسان ان يتصرف فيما في يده بالوقف وغيره حتى
تقوم حجة شرعية بانه ليس ملكا له لكن لا يحكم بالوقف حتى يثبت الملك ومقتضى قول
ابي حفص انه يجوز ان يغارسه بجزء من الارض كما جاز النسج بجزء من الغزل نفسه فان
اشترطا في المغارسة ان يكون على الغارس المال وبعضه فالمتوجه ان المال كالغرس وكالبذر
كما يجيء مثله في المزارعة ان المال اصل يبقى ومتى كان من العامل اصل فان فيه روايتان
وان غارسه على ان رب الارض يكون له دراهم مسماة الى حين اثمار الشجر فاذا اثمرت كانا
شريكين في الثمر قال ابو العباس فهذه لا اعرفها منقولة وقد يقال هذا لا يجوز
كما لو اشترط في المزارعة والمساقاة دراهم مقدرة مع نصيبه من الزرع والثمر فان هذا
لا يجوز بلا نزاع كما لو اشترط شيئا مقدرا فانه قد لا يحصل الا ذلك المشروط فيبقى الاخر لا
شيء له لكن الاظهر ان هذا ليس بمحرم والمناصب على ان عليه سقي الشجر والقيام عليها
اذا باع نصيبه من ذلك لمن يقوم مقامه في العمل جاز وصح شرطه كالمكاتب اذا بيع على
كتابته هذا قياس المذهب واذا لم يقم الغارس بما شرط عليه كان لرب الارض الفسخ واذا
فسخ العامل او كانت فاسدة فلرب الارض ان يتملك نصيب الغارس اذا لم يتفقا على القلع
واذا ترك العامل العمل حتى فسد الثمر فينبغي ان يجب عليه ضمان نصيب المالك وينظر كم
يجيء لو عمل بطريق الاجتهاد كما يضمن لو يبس الشجر وهذا لان ترك العمل من غير فسخ العقد
حرام وغرر وهو سبب في عدم هذا الثمر فيكون كما لو تلفت الثمرة تحت اليد العادية
مثل ان يغصب الشجر غاصب ويعطلها عن السقي حتى يفسد ثمرها اذ الضمان باليد
العادية كالضمان بالتسبب بالاتلاف لا سيما اذا انضم اليه اليد العادية واستيلاؤه
على الشجر مع عدم الوفا بما شرطه بل هو يد عادية فيه نظر لكنه تسبب في الاتلاف وهذا
في الفوايد نظير المنافع فان المنافع لم توجد وانما الغاصب منع من استيفائها وحاصل

ان الاتلاف نوعان اعدام موجود وتفويت لمعدوم انعقد سبب وجوده وهذا
تفويت وعلى هذا فالعامل في المزارعة اذا ترك العمل فقد استولى على الارض وفوت
نفعها فينبغي ان يضمن ايضا ضمان اتلاف او ضمان اتلاف ويد لكن هل يضمن اجرة
المثل او يضمن ما جرت به العادة في مثل تلك الارض مثل ان يكون الربع في مثلها
معروفا فيقاس بمثلها اما على ما ذكره اصحابنا فينبغي ان يضمن باجرة المثل والاصوب
الاقيس بالمذهب ان يضمن بمثل ما تنبت وعلى هذا فلا يكون ضمان يد وانما هو ضمان
تغرير والمزارعة احل من الاجارة لاشتراكهما في المغنم والمغرم ولا يشترط كون البذر
من رب الارض وهو رواية عن احمد واختارها طائفة من اصحابه ولو كان من انسان
الارض ومن ثان العمل ومن ثالث البذر ومن رابع البقر صح وهو رواية عن احمد واذا
نبت الزرع من الحب المشترك قسم الزرع على قدر منفعة الارض والحب في اصح اقواله
وان شرط صاحب البذر ان ياخذ مثل بذره ويقتسمان الباقي جاز كالمضاربة وكاقتسامهما
ما يبقى بعد الكلف واذا صحت المزارعة فيلزم المقطع عشر نصيبه ومن قال العشر
كله على الفلاح فقوله خلاف الاجماع وان الزموا الفلاح به فمسئلة الظفر ظاهر فيجوز له
ان ياخذ قدر ما ظلم به والساح على المالك ويتبع في الكلف السلطانية العرف ما لم يكن
شرط وما طولب من القرية من الوظائف السلطانية فعلى قدر الاموال وان وضعت
على الزرع فعلى ربه وان وضعت على العقار فعلى ربه ايضا ما لم يشترطه على المستاجر وان
وضعت مطلقا فالعادة ولا يجوز ان يشترط المقطع على الفلاح شيئا ماكولا ولا غيره
وما يوخذ من نصيب الفلاح للمقطع والعشر والرايس ان كانت لو دفعت نقدا
قسمت او جرت العادة بمقدار فاخذ قدره فلا باس وهدية الفلاح للمقطع انما
هي بسبب الاقطاع فينبغي ان يحسبها له مما عنده او لا ياخذها واذا فسدت المساقاة
او المزارعة او المضاربة استحق العامل نصيب المثل وهو ما جرت العادة بمثله لا اجرة
المثل واذا كنا نقول في الغاصب ان زرعه لرب الارض وعليه النفقة فلان نقول مثل

ذلك

ابو عبد الله لا ياخذ على شيء من اعمال البر اجرة وكان ابن عيينة لا يراه قال القاضي ظاهر هذا
المنع قال ابو العباس لعله مع الغنى والا فهو بعيد قال القاضي في التعليق اذا
دفع الى دلال ثوبا او دارا وقال له بع هذا فمضى وعرض ذلك على جماعة مشترين وعرف
ذلك صاحب المبيع فامتنع من البيع واخذ السلعة ثم باعها هو من ذلك المشتري او من
غيره لم يلزمه اجرة الدلال بالبيع لان الاجرة انما جعلها في مقابلة العقد وما حصل له ذلك قال
ابو العباس الواجب ان يستحق من الاجرة بقدر ما عمل وهذه من مسائل الجعالات وتصح
اجارة الارض للزرع ببعض الخارج منها وهو ظاهر المذهب وقول الجمهور قال ابن منصور
قلت لاحمد الرجل يستاجر البيت اذا شاء اخرجه واذا شاء خرج قال قد وجب بينهما الى اجله
الا ان يهدم البيت او تغرق الدار او يموت البعير فلا ينتفع المستاجر بما استاجر فيكون عليه
بحساب ما سكن قال القاضي ظاهر هذا ان الشرط الفاسد لا يبطل الاجارة وقال ابو العباس
هذا اشتراط للخيار لكنه في جميع المدة مع الاذن في الانتفاع واذا ترك الاجير ما يلزمه
عمله بلا عذر فتلف ما استوجر عليه ضمنه وللمستاجر مطالبة الموجر بالعمارة التي يحتاج
اليها الماجور فان كان الماجور وقفا فالعمارة واجبة من وجهين من جهة حق اهل الوقف
ومن جهة حق المستاجر واتخاذ الحجامة صناعة يتكسب بها هو مما نهي عنه عند امكان
الاستغناء عنها فانه يفضي الى كثرة مباشرة النجاسات والاعتناء بها لكن اذا عمل ذلك العمل
بالعوض استحقه والا فلا يجمع عليه استعماله في مباشرة النجاسة وحرمانه اجرته ونهي عن اكله
مع الاستغناء مع انه ملكه واذا كان عليه نفقة رقيق او بهايم يحتاج الى نفقتها انفق عليها
من ذلك لئلا يفسد ماله واذا كان الرجل محتاجا الى هذا الكسب ليس له ما يغنيه عنه الا المسالة
للناس فهو خير له من مسالة الناس كما قال بعض السلف كسب فيه دناوة خير من مسالة الناس واذا بيعت
العين الموجرة او المرهونة ونحوهما مما يتعلق به حق غير البائع وهو عالم بالعيب فلم يتكلم
فينبغي ان يقال لا يملك المطالبة بفساد البيع لان الضمان بالعيب واجب عليه بالسنة
بقوله ولا يحل لمن علم ذلك الا بيانه فكتمانه تغرير والغار ضامن وهو كذلك ينبغي ان يقال

فيما اذا راى عنده سمع فلم ينهه وفي جميع المواضع فان المذهب ان السكوت لا يكون اذنا
فلا يصح التصرف لكن اذا لم يصح يكون تغريرا فيكون ضامنا بحيث انه ليس له ان يطالب المشتري
بالضمان فان ترك الواجب عندنا كفعل المحرم كما نقول فيمن قدر على انجا انسان من هلكه بل
الضمان هنا اقوى وظاهر كلام الامام احمد في رواية الميموني ان من باع العين المؤجرة ولم
يبين للمشتري انها مستاجرة انه لا يصح البيع ووجهه انه باع ملكه وملك غيره فهي مسئلة تفريق
الصفقة . **فصل** والعارية تجب مع غنا المالك وهو احدى القولين
في مذهب احمد وهي مضمونة ان شرط ضمانها وهو رواية عن احمد ولو سلم شريكه دابة
فتلفت بلا تعد ولا تفريط لم يضمن وقياس المذهب اذا قال اعرتك دابتي لتعلفها ان هذا
يصح لان اكثر ما فيه انه بمنزلة استيجار العبد بطعامه وكسوته لكن دخول العوض فيه
يلحقه بالاجارة الا ان يكون ذلك يسيرا لا يبلغ اجرة المثل فلا يبعد ان يكون حكم العارية
باقيا وهذا في المنافع نظير الهبة المشروط فيها الثواب في الاعيان قال ابو العباس
قديم خطه نفقة العين المعارة تجب على المالك او على المستعير لا اعرف فيها نقلا الان وقياس
المذهب فيما يظهر لي انها تجب على المستعير لانهم قد قالوا انه يجب عليه مؤنة ردها وضمانها
اذا تلفت وهذا دليل على انه يجب عليه ردها الى صاحبها كما اخذها منه سوى نقص المنافع
المأذون فيها ثم خطر لي انها تخرج على الاوجه في نفقة الجارية الموصى بمنفعتها فقط احدها
تجب على المالك لكن فيه نظر وثانيها على مالك النفع وثالثها في كسبها فان قيل هناك
المنفعة مستحقة وليس كذلك هنا فان مالك الرقبة هو مالك المنفعة غير ان المستعير ينتفع بها
بطريق الاباحة وهذا يقوي وجوبها على المعير والاصل الاول يقوي وجوبها على المستعير
ثم اقول انا هذا لا تاثير له في مسئلتنا فان المصلحة حاصلة في الاصل والفرع ثم كونه يملك
انتزاع المنفعة من يده غير مؤثر بدليل ما لو كان واهب المنفعة ابا وكان المتهب ابنه وهذه
في غير صورة الوصية **قلت** ذكر هذه المسئلة ابو المعالي ابن المنجا في شرح الهداية فقال
ونفقة العين المعارة واجبة على المعير ووافقه في الرعاية فقال وعلى المستعير مؤنة المعار

لا

لا مونة عينه وذكرها الحلواني في التبصرة وقال نفقتها على المستعير والله اعلم **باب**
السبق ويجوز بما قد يكون فيه مصلحة بلا مضرة وظاهر كلام ابي العباس
لا يجوز اللعب المعروف بالطاب والمنقلة وكل ما افضى الى الحرام كثيرا حرامه الشارع اذا لم يكن
فيه مصلحة راجحة لانه يكون سببا للشر والفساد وما الهى وشغل عما امر الله به فهو منهي عنه
وان لم يحرم جنسه كالبيع والتجارة واما ساير ما يتلهى به البطالون من انواع اللهو وساير
ضروب اللعب مما لا يستعان به في حق فمحظور كله وروى الامام احمد والبخاري ومسلم
ان عايشة رضي الله عنها وجواري كن معها يلعبن بالبنات وهي اللعب والنبي صلى الله عليه
وسلم يراهن فيرخص فيه للصغار ما لا يرخص فيه للكبار والقراع والسبق بالاقدام
ونحوها طاعة اذا قصد به نصر الاسلام واخذ السبق عليه اخذ بالحق فالمغالبة الجائزة
تحل بالعوض اذا كانت مما ينتفع به في الدين كما في مراهنة ابي بكر وهو احد الوجهين في المذهب
قلت وظاهر ذلك جواز الرهان في العلم وفاقا للحنفية لقيام الدين بالجهاد
والعلم والله اعلم ويجوز المسابقة بلا محلل ولو اخرج المتسابقان ويصح شرط السبق
للاستاذ وشرا قوس وكرا حانوت واطعام الجماعة لانه مما يعين على الرمي **باب**
الغصب قال في المحرر وهو الاستيلاء على مال الغير ظلما قوله على مال الغير ظلما
يدخل فيه مال المسلم والمعاهد وهو المال المعصوم ويخرج منه استيلاء المسلمين على اموال
اهل الحرب فانه ليس بظلم ويدخل فيه استيلاء المحاربين على اموال المسلمين وليس بجيد
فانه ليس من الغصب المذكور حكمه هنا باجماع المسلمين اذ لا خلاف انه لا يضمن بالاتلاف
ولا بالتلف وانما الخلاف في وجوب رد عينه واما اموال اهل البغي واهل العدل فقد لا يرد
لانه هناك لا يجوز الاستيلاء على عينها ومتى اتلفت بعد الاستيلاء على عينها ضمنت وانما
الخلاف في ضمانها بالاتلاف وقت الحرب ويدخل فيه ما اخذه الملوك والقطاع من اموال
الناس بغير حق من المكوس وغيرها فاما استيلاء اهل الحرب بعضهم على بعض فيدخل فيه
وليس بجيد لانه ظلم فيحرم عليهم قتل النفوس واخذ الاموال الا بما امرهم لكن يقال لما كان المأخوذ

مباحا بالنسبة الينا لم يصر ظلما في حقنا ولا في حق من اسلم منهم فان ما اخذ من الاموال والنفوس
او اتلف منها في حال الجاهلية اقر قراره لانه كان مباحا لان الاسلام عفا عنه فهو عفو عن
بشرط الاسلام وكذلك بشرط الامان فلو تحاكما الينا مستامنان حكمنا بالاستقرار واذا
كان المتلف مما لا يباع لعدم مثل الثمر او الزرع قبل بدو صلاحه فهنا لا يجوز تقويمه بشرط
القطع لانه مستحق للابقا وقد لا يكون له قيمة بل هو كالجنين في الحيوان فهاهنا احتمالان اما
ان يقوم مستحق الابقا وان لم يجز بيعه كذلك واما ان يقوم مع الاصل ثم يقوم الاصل بدونه
واما ان ينظر الى حالة كماله فيقوم بدون نفقة الابقا فيه نظر لامكان تلفه قبل ذلك واما
اذا جاز بيعه مستحق الابقا فيقوم كذلك مستحق الابقا كما تقوم المنقولات مع جواز الافات
عليها جميعا قال ابو العباس سئلت عن قوم اخذت لهم غنم او غيرها من المال ثم ردت
عليهم او بعضها وقد اشتبه ملك بعضهم ببعض قال فاجبت انه ان عرف قدر المال تحقيقا
قسم الموجود عليهم على قدره وان لم يعرف الا عدده قسم على قدر العدد لان المالين اذا
اختلطا قسما بينهم وان كان كل منهم ياخذ عين ما كان له لان الاختلاط جعلهم شركا
لاسيما على اصلنا ان الشركة تصح بالعقد مع امتياز المالين لكن الاشتباه في الغنم ونحوها
يقوم مقام الاختلاط في المايعات وعلى هذا فينبغي انه اذا اشترك بما يتشابه من الحيوان
والثياب انه يصح كما لو كان راس المال لهم اذا صححناها بالعرض واذا كانوا شركا بالاختلاط
والاشتباه فعند القسم يقسم على قدر المالين فان كان الموجود جميع مالهم فظاهر وان
كان بعضه فذلك البعض هو بعض المشترك كما لو كان بعض الدراهم المختلطة بقي ان
كان حيوانا فهل تجب قسمته اعيانا عند طلب بعضهم قولا واحدا او يخرج على القولين في
الحيوان المشترك الاشبه خروجه على الخلاف لانه اذا كان لاحدهم عشرة رؤوس وللاخر
عشرون فما وجد فلاحدهما ثلثه وللاخر ثلثاه كما لو ورثاه لكن المحذور في هذه المسألة
ان مال كل واحد منهما ان عرف قيمته فظاهر وان لم يعرف الا عدده مع ان غنم احدهما قد
تكون خيرا من غنم الاخر فالواجب عند تعذر معرفة رجحان احدهما على صاحبه التسوية لان

الاصل

الاصل عدم فضل احدهما على الاخر ولان الضرورة تلجئ الى التسوية وعلى هذا فلو اختلط
غنم احدهما بالاخر عمدا او خطا يقسم المالان على العدد اذا لم يعرف الرجحان وان عرف وجهل
قدره اثبت منه القدر المتيقن واسقط الزايد المشكوك فيه لان الاصل عدمه ويضمن
المغصوب بما نقص رقيقا كان او غيره وهو رواية عن احمد واختارها طايفة من اصحابه
قال في المحرر ومن قبض مغصوبا من غاصبه ولم يعلم فهو بمنزلته في جواز تضمينه
العين والمنفعة لكن يرجع اذا غرم على الغاصب بما لم يلتزم ضمانه خاصة قال
ابو العباس يتخرج ان لا يضمن الغاصب ما لم يلتزمه على قولنا انه لا يقلع غرسه وبناه
حتى يضمن نقصه ويرجع به على المانع وعلى ظاهر كلامه في المنع من تضمين مودع المودع
اذا لم يعلم وعلى احدى الروايتين في ان المغرور لا يضمن الاولاد بل يضمنهم الغار ابتداء واذا
مات الحيوان المغصوب فضمنه الغاصب فجلده اذا قلنا يطهر بالدباغ للمالك في قياس
المذهب ويتخرج انه للغاصب واذا كان بين اثنين مال مشترك فغصب الظالم
نصيب احدهما مشاعا من عقار او منقول فالاصح وهو قول الجمهور مالك والشافعي
واحمد ان النصف الاخر حلال للشريك الاخر ويذكر عن ابي حنيفة ويحكى رواية عن احمد
ان ما ياخذه الظالم يكون من النصيبين جميعا لان الظالم ليس له ولاية القسمة وان
وقف الرجل وقفا على اولاده مثلا ثم باعه وهم يعلمون انه قد وقفه فهل يكون سكوتهم
عن الاعلام تغريرا مع انهم هم المستحقون فهذا يشبه من السكوت هل هو اذن وهو
ما اذا راى عبده او ولده يتصرف فقال اصحابنا لا يكون اذنا لكن هل يكون تغريرا فان قول
النبي صلى الله عليه وسلم في السلعة المعيبة لا يحل لمن يعلم ذلك الا ان يبينه يقتضي وجوب الضمان
وتحريم السكوت فيكون قد فعل فعلا محرما تلف به مال معصوم فهذا قوي جدا لكن
قد يقال وطرده ان من علم بالعيب غير البايع ولم يبينه فقد غر المشتري فيضمن فيقال
هذا ينبني على ان الغرور من الاجنبي

ولو لم يكن الاولاد او غيرهم قد عرف فلذا وجب الرجوع على الواقف بما قبضه من الثمن وبما
ضمنه المشتري من الاجرة ونقص قيمة البنا والغراس ونحو ذلك وكان قد مات معسرا وهو
معسر في جنايته فهل يوخذ من ريع الوقف الثمن الذي غرمه المشتري لا شك ان هذا
بعيد في الظاهر لان ريع الوقف عليه وهو لم يغر فلا يوخذ من ماله ما يقضى به دين غيره
لكن باعتبار ان هذا الدين على الواقف بسبب تغريره بالوقف كان الواقف هو الآكل
لريع وقفه وقد يتوجه ذلك اذا كان الواقف قد احتال بانه وقف ثم باع فان قصد التحيل
اذا كان متقدما على الوقف لم يكن الوقف لازما في المحتال عليه الذي هو اكل مال المشتري
المظلوم ولو واطا المالك رجلا ان يبيع داره ويظهر انها للبايع لانه يبيعها بطريق الوكالة
فهل يجعل هذه المواطاة وكالة وان لم ياذن في بيعها لنفسه ام يجعل غرورا
فانه ما اذن في بيع فاسد لكن قصد التغرير فهل يعاقب بجعل هذا البيع صحيحا ام بضمان
التغرير

ولو اشترى مغصوبا من غاصبه ولا يعلم به رجع بنفقته وعمله على بايع غار له ومن
زرع بلا اذن شريكه والعادة بان من زرع فيها له نصيب معلوم ولربها نصيب
قسم ما زرعه في نصيب شريكه كذلك ولو طلب احدهما من الآخر ان يزرع معه او يهايئه
فابى فللاول الزرع في قدر حقه بلا اجرة واعتبر ابو العباس في موضع آخر اذن ولي
الامر ويضمن المغصوب مثله مكيلا او موزونا او غيرهما حيث امكن والا فالقيمة
وهو المذهب عند ابي موسى وقاله طايفة من العلماء واذا تغير السعر فقد تعذر المثل
فينتقل الى القيمة وقت الغصب وهو ارجح الاقوال ولو شق ثوب شخص خير مالكه بين
تضمين الشاق نقصه وبين شق ثوبه ونقله اسمعيل وموسى عن احمد ومن كانت عنده
غصوب وودايع وغيرها لا يعرف اربابها صرفت في المصالح وقاله العلما ولو تصدق بها
جاز وكان له الاكل منها ولو كان غاصبا اذا تاب وكان فقيرا ومن تصرف بولاية شرعية

لم يضمن

لم يضمن كمن مات ولا ولي له ولا حاكم وليس لصاحبه اذا عرف رد المعاوضة لثبوت الولاية
عليها شرعا ومن غرم مالا بسبب كذب عليه عند ولي الامر فله تغريم الكاذب عليه ما غرمه
ولو انزا فحل غيره على فرس نفسه فنقص الفحل ضمنه ولا يجوز لوكيل بيت المال ولا غيره بيع شيء
من طريق المسلمين النافذ وليس لحاكم ان يحكم بصحته وما لبيت المال من المقاسمة او الارض الخراجية
لا يباع لما فيه من اضاعة حقوق المسلمين ومن امر رجلا بامساك دابة ضارية فجنت عليه
ضمنه ان لم يعلمه بها ويضمن جناية ولد الدابة ان فرط نحو ان يعرفه شموصا والدابة اذا ارسلها
صاحبها بالليل كان مفرطا فهو كما لو ارسلها قرب الزرع ولو كان معها قايد او راكب وسايق
فما اتلفت بفمها او يدها فهو عليه لانه تفريط وهو مذهب احمد ومن العقوبات المالية
اتلاف الثوبين المعصفرين كما في الصحيحين من حديث عبد الله بن عمرو واراقة عمر اللبن الذي شيب
بالما للبيع والصدقة بالمغشوش اولى من اتلافه ومن ندم ورد المغصوب بعد موت
المغصوب منه كان للمغصوب منه مطالبته في الآخرة لتفويته الانتفاع به في حياته
كما لو مات الغاصب فرده وارثه ولو حبس المغصوب وقت حاجة مالكه اليه مدة شبابه
ثم رده في مشيبه فتفويت تلك المنفعة ظلم تتعلق الى الجزا ومن مات معدما يرجى ان الله يقضي
عنه ما عليه وللمظلوم الاستعانة بمخلوق فبخالقه اولى فله الدعا على من ظلمه بما المه بقدر
ما يوجبه الم ظلمه لا على من شتمه او اخذ ماله بالكفر ولو كذب عليه لم يفتر عليه بل يدعو الله بمن
يفتري عليه نظيره وكذا ان افسد عليه دينه ومن ثبت دينه باختياره وتمكن من استيفائه
فلم يستوفه حتى مات طالبه ورثته وان عجز هو وورثته فالمطالبة له في الآخرة كما في الظالم
المجز ولو كان للناس على انسان ديون او مظالم بقدر ماله على الناس من الديون والمظالم
كان يسوغ ان يقال يحاسب بذلك فيوخذ حقه من هذا ويصرف الى غريمه كما يفعل في الدنيا
بالدين الذي له وعليه فيستوفي ماله ويوفي ما عليه وقدر المتلف اذا لم يمكن تحديده
عمل فيه بالاجتهاد كما يفعل في قدر قيمته بالاجتهاد اذ التقويم والخرص من واد واحد فان الخرص
الاجتهاد في معرفة مقدار الشي والتقويم الاجتهاد في معرفة مقدار ثمنه بل قد يكون الخرص اسهل

وكلاهما يجوز مع الحاجة ولو باع الرجل مبايعات يعتقد حلها ثم صار المال الى وارث او متهب او
مشتر يعتقد تلك العقود محرمة فالمثال الاصح لهذا اعتقاد المأموم بصلاة امام اخل بما هو
فرض عند المأموم دونه والصحيح الصحة وما قبضه الانسان بعقد مختلف فيه يعتقد صحته
لم يجب عليه رده في اصح القولين ومن كسب مالا حراما برضا الدافع ثم تاب كثمن الخمر ومهر البغي
وحلوان الكاهن فالذي يتلخص من كلام ابي العباس ان القابض ان لم يعلم التحريم ثم علم جاز
له اكله وان علم التحريم اولا ثم تاب فانه يتصدق به كما نص عليه احمد في حامل الخمر وللفقير اكله
ولولي الامر ان يعطيه اعوانه وان كان هو فقيرا اخذ كفايته وفيما اذا عرف ربه يلزم رده
اليه او لا قولان وظاهر كلام ابي العباس ان نفس المصيبة لا يوجر عليها وقال ابو عبيدة قال
بلى ان اصيب اثيب على صبره قال وكثيرا ما يفهم من الاجر غفران الذنوب فيكون فيها
اجر بهذا الاعتبار

باب الشفعة

وتثبت في كل عقار
يقبل قسمة الاجارة باتفاق الائمة وان لم يقبلها فروايتان الصواب الثبوت وهو مذهب
ابي حنيفة واختيار ابي العباس بن سريج من الشافعية وابي الوفا من اصحابنا وتثبت شفعة
الجوار مع الشركة في حق من حقوق الملك من طريق او ماء او نحو ذلك نص عليه احمد في رواية
ابي طالب في الطريق وقاله طائفة من العلماء ولا يحل الاحتيال لاسقاط الشفعة ويجب على
المشتري ان يسلم الشقص المشفوع بالثمن الذي تراضيا عليه في الباطن اذا طالب الشريك
واذا حابا البائع المشتري بالثمن محاباة خارجة عن العادة يتوجه ان لا يكون للمشتري اخذه
الا بالقيمة او ان لا شفعة له فان المحاباة بمنزلة الهبة من بعض الوجوه ولا شفعة في بيع
الخيار ما لم ينقض نص عليه احمد في رواية حنبل قال القاضي لان اخذ الشفيع بالشفعة
يسقط حق البائع من الخيار فلم يجز له المطالبة بالشفعة وهذا التعليل من القاضي يقتضي
ان الخيار اذا كان للمشتري وحده فللشفيع الاخذ كما يجوز للمشتري ان يتصرف في
هذا الموضع وهو اولى ومذهب احمد انه لا شفعة لكافر على مسلم وقد يفرق بين ان يكون الشقص
لمسلم فلا تجب الشفعة او لذمي فتجب وحينئذ فهل العبرة بالبائع او المشتري او كلاهما

او احدهما

في عاشر الشهر الثاني وان كان الشهر الاول ناقصا وليس له حد مطلق في الاجارة من طوله
بل العرف كسنتين ونحوهما واذا شرط الواقف ان الناظر الموقوف عليه او اتى بلفظ يدل
على ذلك فافتى بعض اصحابنا ان ايجاره كايجار الناظر وعلى ما ذكره ابن حمدان ليس كذلك
وهو الاشبه وتنفسخ اجارة البطن الاول اذا انتقل الوقف الى البطن الثاني في اصح الوجهين
وصناعة التنجيم واخذ الاجرة عليها وبذلها حرام باجماع المسلمين ويجب على ولاة الامور
المنع من ذلك والقيام في ذلك من افضل الجهاد في سبيل الله واذا ركن الموجر الى شخص
ليوجره لم يجز لغيره الزيادة عليه فكيف اذا كان المستاجر ساكنا في الدار واذا وقعت
الاجارة صحيحة فهي لازمة من الطرفين ليس للموجر الفسخ لاجل زيادة حصلت باتفاق
الائمة وما ذكره بعض متاخري الفقهاء من التفريق بين ان تكون الزيادة بقدر الثلث
تقبل الزيادة او اقل فلا تقبل فهو قول مبتدع لا اصل له عند احد من الائمة لا في الوقف
ولا في غيره واذا التزم المستاجر بهذه الزيادة على الوجه المذكور لم تلزمه اتفاقا ولو التزمها
بطيب نفس منه ففي لزومها قولان فعند الشافعي واحمد لا تلزم ايضا بناء على ان الحاق الزيادة
والشروط بالعقود اللازمة لا تلحق وتلزمه اذا فعلها بطيب نفس منه متبرعا بذلك في القول
الاخر وهو مذهب ابي حنيفة ومالك واحمد في القول الاخر بناء على انه تلحق الزيادة بالعقود
اللازمة لكن قد علم ان العادة لم تجر بان احدهم [illegible] بطيب نفسه ولكن خوفا من الاخراج
وحينئذ فلا تلزمهم بالاتفاق بل لهم استرجاعها ممن قبضها منهم واجرة المثل ليست شيئا
محدودا وانما هي ما يساوي الشيء في نفوس اهل الرغبة ولا عبرة بما يحدث في اثناء المدة من
ارتفاع الكرا وانخفاضه ولو استاجر تفاحة للشم يحتمل الجواز وتجوز اجارة المقصبة ليقوم
عليها المستاجر ويسقيها فتنبت العروق التي فيها بمنزلة من يسقي الارض لينبت له فيها الكلا
بلا بذر واذا عمل الاجير بعض العمل اعطي من الاجرة بقدر ما عمل واذا مات المستاجر لم يلزم
ورثته تعجيل الاجرة في اصح قولي العلماء وهذا على قول من يقول لا يحل الدين بالموت ظاهر
وكذا على قول من يقول يحل بحلوله في اظهر قوليهم اذ يفرقون بين الاجارة وغيرها كما يفرقون

مطلب مفيد

في الارض المحتكرة اذا بيعت او ورثت فان الحكر يكون على المشتري والوارث وليس لاصحاب
الحكر اخذ الحكر من البايع وتركة الميت في اظهر قوليهم ويجوز الجمع بين البيع والاجارة في
عقد واحد في اظهر قوليهم ولا يجوز ان يستاجر من يصلي عنه نافلة ولا فريضة في حياته
ولا مماته باتفاق الايمة واذا تقايلا الاجارة او فسخاها بحق وكان قد حرثها فله قيمة حرثه
بالمعروف وليس لاحد ان يقطع غراس المستاجر وزرعه سواء كانت الاجارة صحيحة او
فاسدة بل اذا ابقى فعليه اجرة المثل وترك القابلة ونحوها الاجرة لحاجة المقبولة افضل
من اخذها منها والصدقة بها واجارة المضاف يفسر بشيئين احدهما ان يوجر سنة اربع
في سنة اثنين والثاني ان يوجر مدة لا يمكن الانتفاع بالماخوذ لما استوجر له بالتا
ثمرة فمن الحكام من يرى ان الاجارة لا تجوز الا اذا امكن الانتفاع بالعين عقب العقد
فاذا اراد ان يستاجر الارض للازدراع ونحوه كتب فيها انه استاجرها مقيلا ومراحا
ومزدرعا ونحو ذلك لتكون المنفعة ممكنة حالة العقد ونصوص احمد كثيرة في المنع من
اجارة المسلم داره من اهل الذمة وبيعها لهم واختلف الاصحاب في هذا المنع هل هو كراهة
تنزيه او تحريم فاطلق ابو علي بن ابي موسى والآمدي بالكراهة واما الخلال وصاحبه
فمقتضى كلامهما وكلام القاضي تحريم ذلك فكلام احمد يحتمل الامرين وهذا الخلاف عندنا
والتردد في [illegible] بالاجارة على [illegible]
لاجل بيع الخمر واتخاذها [illegible] اجارته او بيعه لم يجز قولا واحدا قال ابو طالب سالت
ابا عبد الله عن الرجل يغسل [illegible] الميت بكرا قال بكرا واستعظم ذكره قلت يقول انا فقير قال
هذا كسب سوء ووجه هذا النص ان تغسيل الموتى من اعمال البر والتكسب بذلك يورث
تمني موت المسلمين فيشبه الاحتكار قال اصحابنا يستحب ان تعطى الظير عبدا او امة ان
امكن للخبر ولعل هذا في المتبرعة بالرضاع والاجارة لا تفتقر الى تقدير عوض ولا الى
صيغة بل ما جرت العادة بانه اجارة فهو اجارة يستحق فيه اجرة المثل في اظهر قولي العلما
نقل احمد بن الحسين قال سال رجل احمد وانا اسمع عن رجل ياخذ الاجرة على تعليم الفقه فقال

ابو

الموقوف عليه لم يصح عتقه ولم يسر وان اعتق الواقف باقيه او اعتقه شريكه فقد صح عتق بقيته
ولم يسر الى الموقوف قال ابو العباس هذا ضعيف ولا يصح الوقف على الاغنيا على الصحيح
قاله في المحرر ولا يصح وقف المجهول قال ابو العباس المجهول نوعان مبهم فهذا قريب
ومعين مثل ان يقف دارا لم يرها فمنع هذا بعيد وكذلك هبته فاما الوقف على المبهم فهو
شبيه بالوصية له وفي الوصية للمبهم روايتان منصوصتان مثل ان يوصي لاحد هذين
او لجاره محمد وله جاران بهذا الاسم ووقف المبهم فرع على هبته وبيعه وليس عن احمد في هذا
منع ويصح الوقف على ام ولده بعد موته وان وقف على غيرها على ان ينفق عليها مدة حياته
او يكون الريع لها مدة حياته صح فان استثنى الغلة لام ولده كما يستثنيها لنفسه وان
وقف عليها مطلقا فينبغي في الحال ان صححنا وقف الانسان على نفسه صح لانها تملك وان
اكثر ما يكون بمنزلة ملكه وان لم نصححه فيتوجه ان يقال هو كالوقف على العبد القن ويتوجه
الفرق بان ام الولد لا تملك بحال وفيه نظر وقد يتخرج على ملك العبد بالتمليك فان هذا
تمليك لام ولده بخلاف [illegible]
اذا ماتت السيد [illegible] عليه مبنى المسالة على مسالة تفريق الصفقة لان الوقف على ام
الولد يعم حال [illegible] سلاة خلف [illegible] فاذا لم يصح في احدى الحالتين خرج في الحال الاخرى وجهان
واذا قلنا ان الوقف المنقطع الابتدا يصح فيجب ان يقال كذلك وان قلنا لا يصح فهذا
كذلك وما حد الوقف المنقطع ان الوقف هل يصح توقيته بغاية مجهولة فيخرج قول من
قال [illegible] وقفا لا يصح توقيته وعلى قول من قال يعود ملكا يصح توقيته فان غلب جانب
التحرير لا يتوقف لانه ليس فيه شريك وان غلب جانب التمليك فتوقيت جميعه
قريب من توقيته على بعض البطون كما لو قال هذا وقف على زيد سنة ثم على عمرو سنة ثم على
بكر سنة وضابط الاقوال في الوقف المنقطع اما على جميع الورثة واما على العصبة واما
على المصالح واما على الفقرا والمساكين منهم وعلى الاقوال الاربعة فاما وقف واما ملك
فهذه ثمانية منها اربعة في الاقارب وهل يختص به فقراوهم فيصير فيهم ثمانية والثالث

عشر بتفصيل ابن ابي موسى انه اذا رجع الى جميع الورثة يكون ملكا بينهم على فرايض الله بخلاف
رجوعه الى العصبات قال ابو العباس وهذا اصح واشبه بكلام احمد واذا اشترط القبول
في الوقف على المعين فلا ينبغي ان يشترط المجلس بل يلحق بالوصية والوكالة فيصح معجلا
ومؤجلا بالقول والفعل فاخذ ريعه قبول وينبغي انه لو رده بعد قبوله كان له ذلك
والصواب الذي عليه محققوا الفقها في مسئلة الوقف على المعين اذا لم يقبل او رده
ان ذلك ليس كالوقف المنقطع الابتدا بل الوقف هنا صحيح قولا واحدا ثم ان قبل الموقوف
عليه والا انتقل الى من بعده كما لو مات او تعذر استحقاقه لفوات وصف فيه اذ الطبقة
الثانية تتلقى من الواقف لا من الموقوف عليه ومن شرط النظر لرجل ثم لغيره ان مات
فعزل نفسه او فسق فكموته لان تخصيصه للغالب ولا نظر لغير الناظر الخاص معه وللحاكم
النظر العام فيعترض عليه ان فعل ما لا يسوغ وله ضم امين اليه مع تفريطه او تهمته يحصل
به المقصود ومن ثبت فسقه او اصر متصرفا بخلاف الشرط الصحيح عالما بتحريمه فاما ان
[illegible] هو او الموصى اهلا عاد كما
لو صرح به وكالموصوف ومن شرط النظر لحاكم المسلمين شاهدا كان سواء كان مذهبه
مذهب حاكم البلد زمن الواقف او لا والا لم يكن له النظر [illegible] باطل اتفاقا
ولو فوضه حاكم لم يكن لحاكم اخر نقضه ولو ولى كل واحد من الحكام شخصا قدم ولي الامر
احدهما ولا يجوز لواقف شرط النظر لذي مذهب معين دايما ومن وقف مدرسة وجعل
مدرس وفقها فللناظر ثم الحاكم تقدير اعطيتهم فلو زاد النما فهو لهم والحكم بتقويم مدرس
او غيره باطل ولو نفذه حاكم ولو قيل ان المدرس لا يزداد ولا ينقص بزيادة النما ونقصه
كان باطلا لانه لهم والقياس ان يسوي بينهم ولو تفاوتوا في المنفعة كالامام والجيش
في المغنم لكن دل العرف على التفضيل وانما قدم القيم لان ما ياخذه اجرة ولهذا يحرم
اخذه فوق اجرة مثله بلا شرط والامام والموذن كالقيم بخلاف المدرس والمعيد
والفقها فانهم من جنس واحد واذا وقف على امام وموذن وقيم [illegible] واحد جزا معلوما

وزاد

الكراس الثالث

وزاد الوقف خمسة امثاله مثلا جاز ان يصرف الى الامام والموذن من الزايد اذا لم يكن له مصرف
تتم كفايتهما لوجهين احدهما ان تقدير الواقف دراهم مقدرة قد يراد به النسبة مثل
ان يشترط له عشرة والمغل مائة فيراد به العشر فان كان هناك قرينة تدل على هذا عمل به
ومن المعلوم في العرف اذا كان الوقف مغله مائة درهم وشرط له ستة ثم صار خمسماية
فان العادة في مثل هذا ان يشترط له اضعاف ذلك مثل خمسة امثاله ولم تجر عادة من شرط
ستماية ان يشترط له ستة من خمسماية فيحمل كلام الناس على ما جرت به عادتهم في خطابهم والوجه
الثاني ان الواقف لو لم يشترط هذا فزايد الوقف يصرف في المصالح التي هي نظير مصالحه
ومن قدر له الواقف شيا فله اكثر منه ان استحقه بموجب الشرع ولو عطل وقف مسجد سنة
تقسطت الاجرة المستقبلة عليها وعلى السنة الاخرى لانه خير من التعطيل ولا ينقص
الامام بسبب تعطيل الزرع العام ومن لم يقم بوظيفته غيره من له الولاية بمن يقوم بها
اذا لم يتب الاول ويلتزم بالواجب ويجب ان يولى في الوظايف وامامة المساجد الاحق
شرعا وان يعمل ما قدر عليه من عمل الواجب وليس للناس ان يولوا عليهم الفاسق وان نفذ
حكمه او صحت الصلاة خلفه واتفق الايمة على كراهة الصلاة خلفه واختلفوا في صحتها
ولم يتنازعوا انه لا ينبغي توليته وللناظر انتساخ كتاب الوقف والسوال عن حاله واجرة
تسجيل كتاب الوقف من الوقف كالعادة ويجب عمارة الوقف بحسب البطون والجمع بين
عمارة الوقف وارباب الوظايف حسب الامكان اولى بل قد يجب ولا يلزم الوفا بشرط الواقف
الا اذا كان مستحبا خاصة وهو ظاهر المذهب اخذا من قول احمد في اعتبار القربة في اصل الجهة
الموقوف عليها واذا اشترط في استحقاق ريع الوقف العزوبة فالمتاهل احق من المتعزب
اذا استويا في ساير الصفات ولو شرط الصلوات الخمس على اهل مدرسة في القدس كان الافضل
لاهلها الصلاة في الاقصى الصلوات الخمس ولا يقف استحقاقهم على الصلاة في المدرسة وكان
يفتي به ابن عبد السلام وغيره ويجوز تغيير شرط الواقف الى ما هو اصلح منه وان اختلف
ذلك باختلاف الزمان حتى لو وقف على الفقها والصوفية واحتاج الناس الى الجهاد صرف

قوله ويجوز تغيير شرط الواقف الى ما هو اصلح منه

الى الجند واذا وقف على مصالح الحرم وعمارته فالقايمون بالوظايف التي يحتاج اليها المسجد
من التنظيف والحفظ وفتح الابواب واغلاقها ونحو ذلك يجوز الصرف اليهم وقول الفقها
نصوص الواقف كنصوص الشارع يعني في الفهم والدلالة لا في وجوب العمل مع ان التحقيق
ان الفاظ الواقف والموصي والناذر والحالف وكل عاقد يحمل على مذهبه وعادته في خطابه
ولغته التي يتكلم بها وافقت لغة العرب او لغة الشارع اولا والعادة المستمرة والعرف
المستقر في الوقف يدل على شرط الواقف اكثر مما يدل لفظ الاستفاضة ولا يجوز ان يولى
فاسق في جهة دينية كمدرسة وغيرها مطلقا لانه يجب الانكار عليه وعقوبته فكيف
يولى وظاهر كلام ابي العباس في موضع اخر خلاف ذلك وان نزل تنزيلا شرعيا لم يجز صرفه
بلا موجب شرعي وكل متصرف بولاية اذا قيل يفعل ما يشا فانما هو لمصلحة شرعية حتى لو
صرح الواقف بفعل ما يهواه او يراه مطلقا فهو شرط باطل لمخالفته الشرع وغايته
ان يكون شرطا مباحا وهو باطل على الصحيح المشهور حتى لو تساوى فعلان عمل بالقرعة
واذا قيل هنا بالتخيير فله وجه وعلى الناظر بيان المصلحة فيعمل بما ظهر ومع الاشتباه
اذا كان عالما عادلا ساغ له الاجتهاد قال ابو العباس ولا اعلم خلافا ان من قسم
شيئا يلزمه ان يتحرى فيه العدل ويتبع ما هو ابتغى الله ورسوله استفاد القسمة بولاية
كالامام والحاكم او بعقد كالناظر والوصي واذا وقف على الفقرا فاقارب الواقف الفقرا
احق من الفقرا الاجانب مع التساوي في الحاجة واذا قدر وجود فقير مضطر كان
دفع ضرورته واجبا واذا لم تندفع ضرورته الا بتنقيص كفاية اقارب الواقف
من غير ضرورة تحصل لهم تعين ذلك والناظر ان لم يشترط له شي ليس له الا ما يقابل عمله
بالعادة واعتبر ابو العباس في موضع جواز اخذ الناظر اجرة عمله مع فقره كوصي اليتيم
ولا يقدم الناظر بمعلومه بلا شرط وما ياخذه الفقها من الوقف هل هو كاجارة او جعالة
او كرزق من بيت المال فيه اقوال ثالثها المختار والمكوس اذا اقطعها الامام الجند فهي حلال
لهم اذا جهل مستحقها وكذلك اذا رتبها للفقها واهل العلم والذي يتوجه انه لا يجوز للموقوف عليهم

مطلب

فايدة

ان يسلفوا

ان يسلفوا الاجرة لانهم لم يملكوا المنفعة المستقبلة ولا الاجرة عليها وعلى هذا فلهم ان يطلبوا
الاجرة من المستاجر لانه فرط ولهم ان يطالبوا الناظر وبين الواقف بالشغل المتصل بالوقف
ما لم تات حجة تدفع موجب المعرفة كون الغارس غرسها بالحكم اجارة او اعارة او غصب
ومن اكل المال بالباطل قوم لهم رواتب اضعاف حاجاتهم وقوم لهم جهات معلومها كثير
ياخذونه ويستنيبون بيسير والنيابة في مثل هذه المشروطة جايزة ولو عينه الواقف
اذا كان مثل مستنيبه وقد يكون في ذلك مفسدة راجحة كالاعمال المشروطة في الاجارة
على عمل في الذمة ويصح حمل موجود عند تابير النخل وبدو صلاح الثمر من حين موت ابيه
ولو لم ينفصل واذا زرع البطن الاول او اهل الوقف في الارض الموقوفة ثم مات
وانتقل الى البطن الثاني كان مبقى الى اوان اخذه باجرته وقال ابو العباس في موضع
اخر يجعل مزارعة بين الزارع ورب الارض لنحو من ارض احدهما وبذر الاخر وكذا الحكم
في اقطاع المزروع اذا انتقل الى مقطع اخر والزرع قايم فيه وشجر الجوز الموقوف ان
ادرك لولا قطعه في حياة البطن الاول فهو له فان مات وبقي في الارض مدة حتى زاد كانت
الزيادة حادثة من منفعة الارض التي للبطن الثاني ومن الاصل الذي لورثة الاول
فاما ان تقسم الزيادة على قدر القيمتين واما ان يعطي الورثة اجرة الارض للبطن الثاني
وان غرسه البطن الاول من مال الوقف ولم يدرك الا بعد انتقاله الى البطن الثاني فهو
لهم وليس لورثة الاول فيه شي ومن وقف وقفا مستقلا ثم ظهر عليه دين ولم يكن وفاء
الدين الا ببيع شي من الوقف وهو في مرض الموت بيع باتفاق العلما وان كان الوقف في الصحة
فهل يباع لوفا الدين فيه خلاف في مذهب احمد وغيره ومنعه قوي قلت وظاهر كلام
ابي العباس ولو كان الدين ملحقا حادثا بعد الوقف قال وليس هذا بابلغ من التدبير
وقد ثبت ان النبي صلى الله عليه وسلم باع المدبر في الدين والله اعلم واذا وقف الواقف وعليه
دين مستغرق وثبت عند حاكم ولم يتعرض لصحة الوقف ولم يعلم الموقوف عليهم ثم مات
الواقف فنفذ الوقف الى الموقوف عليهم وطلب ارباب الديون ديونهم ورفعت القضية الى حاكم

مطلب

مطلب

يرى بطلان هذا الوقف من جهة شرط النظر لنفسه وكونه يستغرق الذمة بالدين وكونه لم
يخرجه عن يده فهل يجوز نقضه فيقال حكم الحاكم بما قامت به البينة والقضا بموجبه والالزام
بمقتضاه لا يمنع الحاكم الثاني الذي ثبت عنده ان الواقف كانت ذمته مشغولة بالدين
حين الوقف ان يحكم بمذهبه في بطلان هذا الوقف وصرف المال الى الغرما المستحقين للوفا
فان الحاكم الاول لم يحكم في وجوه هولاء الخصوم ولا نوابهم ولا يتضمن حكمه علمه بهذا الفصل
المختلف فيه واذا صادف حكمه مختلفا فيه لم يعلمه ولم يحكم فيه جاز نقضه ومن نزل في
مدرسة ونحوها استحق بحصته من المغل ومن جعله كالولد فقد اخطا وللورثة امام مسجد
اجرة عمله في ارض المسجد كما لو كان الفلاح غيره ولهم من مغله بقدر ما باشر موريثهم ويستحق
ولد الولد وان لم يستحق ابوه شيئا ومن ظن ان الوقف كالارث فان لم يكن والده اخذ شيئا
لم ياخذ هو فلم يقله احد من الايمة ولم يدرها بقول ولهذا لو انتفت الشروط في الطبقة
الاولة او بعضهم لم تحرم الثانية مع وجود الشروط فيهم اجماعا ولا فرق والاظهر فيمن وقف
على ولديه نصفين ثم على اولادهما واولاد اولادهما وعقبهما بعدهما بطنا بعد بطن انه
ينتقل نصيب كل واحد الى ولده وان لم ينقرض جميع البطن الاول وهو احدى الوجهين
في مذهب احمد وقول الواقف من مات عن ولد فنصيبه لولده يشمل الاصلي لا العايد وهو
احد الوجهين في المذهب ولو قال وقفت على اولادي ثم اولادهم الذكور والاناث ثم اولادهم
الذكور وان سفلوا فمات احد الطبقة الاولة وترك بنتا وماتت ولها اولاد فما استحقته
قبل موتها لهم ولو قال من مات عن غير ولد فنصيبه لاخوته ثم نسلهم وعقبهم عمن لم يعقب ومن
اعقب ثم انقطع عقبه وقول الواقف ومن مات عن غير نسل يعود ما كان جاريا عليه
من هو في درجته وذوي طبقته يقدم الاقرب الى المتوفى فالاقرب هو وجهان الطبقة
السفلى فقط لحرمان العليا واذا وجد في كتاب الوقف وقفا على بني بنيه هذا الشكل
واختلف اهله فقال قوم من بني بناته انما هو على بني بنيه وقال بنو ابنيه هو وقف على
بني بنيه ولا امارة تدل على احد الامرين فمذهبنا عليهم وجهين احدهما ان يقرع بينهما

كاقراره

كاقراره بما في يده لاحد الشخصين لا يعلم عينه والثاني يدخل بنو البنين والواو كما تقتضي
الترتيب لا تنفيه لكن هي ساكتة عنه نفيا واثباتا ولكن تدل على التشريك وهو الجمع المطلق
فان كان في الوقف ما يدل على الترتيب مثل ان رتب او لا عمل به ولم يكن ذلك منافيا لمقتضى
الواو ولا يلزم من التشريك التسوية بل يعطى بحسب المصلحة فطلب المدرس الخمس فقلنا
له فاعط القيم الخمس لانه نظير المدرس فظهر بطلان حجته ولو وقف مسجدا وشرط اماما و
ست قرا وقيما ومؤذنا وعجز الوقف عن تكميل حق الجميع ولم يرض الامام والمؤذن
والقيم الا باخذ جامكية مثلهم صرف الى الامام والمؤذن والقيم جامكية مثلهم مقدمة على
القرا فان هذا هو المقصود الاصلي ولو وقف على آل جعفر وآل علي فهل يسوى بين افرادهم
او يقسم بينهم نصفين قال ابو العباس افتيت انا وطايفة من الفقها انه يقسم بين
اعيان الطايفتين وافتى طايفة انه يقسم نصفين فياخذ آل جعفر النصف وان كانوا
واحدا وهو مقتضى احد قولي اصحابنا ولو اقر الموقوف عليه انه لا يستحق في هذا الوقف الا
مقدارا معلوما ثم ظهر شرط الواقف بانه يستحق اكثر حكم بمقتضى شرط الواقف ولا يمنع
من ذلك اقراره المتقدم ولو وقف على بني اخيه يوسف وايوب ثم ظهر ان ايوب اسمه
صالح فشك فيه فان لم يكن لاخيه ابنان سواهما فخروج ايوب ثابت والا يضر الغلط في
اسمه ولو كان له ثلاثة بنين ووقع الشك في عين الثالث اخرج بالقرعة في رواية عن
احمد ومن عمر وقفا بالمعروف لياخذ عوضه فله اخذه من غلته واليتيم من يبلغ بلا اب
لكن يعطى من ليس له اب يعرف في بلده ولا يعطى كافر واذا مات شخص من يستحق الوقف وجهل
شرط الواقف صرف الى جميع المستحقين بالتسوية وجوز جمهور العلما تغيير صورة
الوقف للمصلحة كجعل الدور حوانيت والحكورة المشهورة ولا فرق بين بناء ببنا وعرصة
بعرصة اولا ولو وقف كروما على الفقرا ويحصل على جيرانها ضرر يعوض عنها بما لا ضرر
فيه على الجيران ويعود الاول ملكا والثاني وقفا ومع الحاجة يجب ابدال الوقف
بمثله وبلا حاجة يجوز بخير منه لظهور المصلحة وهو قياس الهدي وهو وجه في المناقلة

واومى اليه احمد ونقل صالح ينقل المسجد لمنفعة الناس ولا يجوز ان يبدل الوقف بمثله لفوات
التعيين بلا حاجة وما حصل للاسير من ريع الوقف فانه يسلمه ويحفظه وكيله ومن ينتقل
اليه بعده جميعا وما فضل عن حاجة المسجد صرف الى مسجد اخر لان الواقف له غرض في
الجنس والجنس واحد وقد روى الامام احمد عن علي انه حض الناس على اعطا مكاتب في
كتابته ففضل شي عن حاجته فصرفه في المكاتبين قال ابو العباس في موضع اخر ويجوز
صرفه في ساير المصالح وبنا مساكن لمستحقي ريعه القايمين بمصالحه وان علم ان ريعه يبقى
دايما وجب صرفه لان بقاه فساد ولا يجوز لغير الناظر صرف الفاضل واذا وقف مدرسة
على الفقها والمتفقهة الفلانية برسم سكناهم واشتغالهم فيها فلا تختص السكنى بالمرتبة
من المال بل يجوز الجمع بين السكنى والارتزاق للشخص الواحد ويجوز السكنى من غير ارتزاق
كما يجوز الارتزاق من غير سكنى ولا يجوز قطع احد الصنفين الا بسبب شرعي اذا كان
الساكن مستقلا سوا كان يحضر الدرس ام لا والارزاق التي يقدرها الواقفون ثم تتغير
النقد فيما بعد نحو ان شرط مائة درهم ناصرية ثم يحرم التعامل بها وتصير الدراهم ظاهرية
فانه يعطي المستحق من نقد البلد ما قيمته قيمة المشروط ولولي الامر ان ينصب ديوانا مستوفيا
لحساب اموال الاوقاف عند المصلحة وله ان يفرض له على عمله ما يستحقه مثله من كل مال
يعمل فيه بمقدار ذلك المال واذا قام المستوفي بما عليه من العمل استحق ما فرض له ۞

باب الهبة والعطية

۞ واعطا المال ليمدح ويثنى عليه
مذموم واعطاه لكف الظلم والشر عنه ولئلا ينسب الى البخل مشروع بل هو محمود
مع النية الصالحة والاخلاص في الصدقة ان لا يسال عوضها دعا من المعطى ولا يرجو
بركته وخاطره ولا غير ذلك من الاقوال قال الله تعالى انما نطعمكم لوجه الله لا نريد منكم جزاء
ولا شكورا وتصح هبة المعدوم كالثمر واللبن بالسنة واشتراط القدرة على التسليم هنا
فيه نظر بخلاف البيع وتصح هبة المجهول كقوله ما اخذت من مالي فهو لك او من وجد من
مالي شيئا فهو له وفي جميع هذه الصور يحصل الملك بالقبض ونحوه وللمبيح ان يرجع فيما قال

قبل

قبل التملك وهذا نوع من الهبة يتاخر القبول فيه عن الايجاب كثيرا وليس باباحة وتجهيز
المراة بجهازها الى بيت زوجها تمليك قال القاضي قياس قولنا في بيع المعاطاة انها
تملكه بذلك وافتى به بعض اصحابنا واصحاب ابي حنيفة وغيرهم قال ابو العباس ويظهر
لي صحة هبة الصوف على الظهر قولا واحدا وقاله ابو الخطاب على البيع والصدقة افضل
من الهبة الا لقريب يصل بها رحمه او لاخ له في الله فقد يكون افضل من الصدقة ومن
العمل الواجب من له يد او نعمة ليجزيه بها والهبة تقتضي عوضا مع العرف ولا يجوز للانسان
ان يقبل هدية من شخص ليشفع له عند ذي امر ان يرفع له مظلمة او يوصل اليه حقه او يوليه
ولاية يستحقها او يستخدمه في الجند المقاتلة وهو مستحق لذلك ويجوز للمهدي ان يبذل
في ذلك ما يتوصل به الى اخذ حقه او دفع الظلم عنه وهو المنقول عن السلف والايمة الاكابر
وفيه حديث مرفوع رواه ابو داود وغيره نقل يعقوب بن بختان عن احمد
انه قال لا ينبغي للخاطب اذا خطب لقوم ان يقبل لهم هدية قال ابو العباس هذا
خاطب الرجل لان المراة لا تبذل واما الزوج فيبذل وتصح العمرى وتكون للمعمر ولورثته الا
ان يشترط المعمر عودها اليه فيصح الشرط وهو قول طايفة من العلما ورواية عن احمد
ولا يبطل الزوجان والابوان في قوله لعقبك واذا انفسخا عقد الهبة صح ولا يفتقر
الى قبض الموهوب وتكون العين امانة في يد المتهب بخلاف البيع في وجه ويجب
التعديل في عطية الاولاد على حسب ميراثهم وهو مذهب احمد مسلما كان الولد او ذميا
ولا يجب على المسلم التسوية بين اولاده اهل الذمة ولا تجب التسوية بين ساير الاقارب
الذين لا يرثون كالاعمام والاخوة مع وجود الاب ويتوجه في ولد البنين التسوية
كآبائهم فان فضل حيث منعناه فعليه التسوية او الرد وينبغي ان يكون على الفور
واذا سوى بين اولاده في العطا ليس له ان يرجع في عطية بعضهم والحديث والاثار
تدل على وجوب التعديل بينهم في غير التمليك ايضا وهو في ماله ومنفعته التي ملكهم
والذي اباحهم كالمسكن والطعام ثم هنا نوعان نوع يحتاجون اليه من النفقة في الصحة

قال في مختار الصحاح واعمره دارا او ارضا اعطاه اياها وقال هي لك عمري او عمرك فاذا مت رجعت الى والاسم العمرى

والمرض ونحو ذلك فتعديله فيه ان يعطي كل واحد ما يحتاج اليه ولا فرق بين محتاج قليل
او كثير ونوع يشترك حاجتهم اليه من عطية او نفقة او تزويج فهذا لا ريب في تحريم التفاضل
فيه وينشا من بينهما نوع ثالث وهو ان ينفرد احدهما بحاجة غير معتادة مثل ان
يقضي عن احدهما دينا وجب عليه من ارش جناية او يعطي عنه المهر او يعطيه نفقة
الزوجة ففي وجوب اعطاء الاخر مثل ذلك فيه نظر وتجهيز البنات بالنحل اشبه وقد
يلحق بهذا والاشبه ان يقال في هذا انه يكون بالمعروف فان زاد على المعروف فهو من باب
النحل ولو كان احدهما محتاجا دون الاخر انفق عليه قدر كفايته واما الزيادة فمن النحل
ولو كان احد الاولاد فاسقا فقال والده لا اعطيك نظير اخوتك حتى تتوب فهذا حسن
يتعين استتابته واذا امتنع من التوبة فهو الظالم فان تاب وجب ان يعطيه ولما
ان امتنع من زيادة الدين لم يجز منعه فلو مات الوالد قبل التسوية الواجبة فللباقين
الرجوع وهو رواية عن الامام احمد واختيار ابن بطة وابي حفص واما الولد المفضل
فينبغي له الرد بعد الموت قولا واحدا وهل يطيب له الامساك اذا قلنا يجبر على الرد كلام
احمد يقتضي روايتين فقال في رواية ابن الحكم واذا مات الذي فضل لم اطيبه له ولم
اجبره على رده فظاهره التحريم ونقل عنه ايضا قلت فترى الذي فضل ان يرده
قال ان فعل فهو اجود وان لم يفعل لم اجبره وظاهره الاستحباب واذا قلنا يرده بعد
الموت فالوصي يفعل ذلك فلو مات الثاني قبل الرد والمال بحاله رد ايضا لكن لو قسمت
تركة الثاني قبل الرد او بيع او وهب فها هنا فيه نظر لان القسمة والقبض تقرر العقود
الجاهلية وهذا فيه تاويل وكذلك لو تصرف المفضل في حياة ابيه ببيع او هبة
واتصل بها القبض ففي الرد نظر الا ان هذا متصل بالقبض في العقود الفاسدة والا
الرجوع فيما وهبه لولده ما لم يتعلق به حق او رغبة فلا يرجع بقدر الدين وقدر الرغبة
فيرجع فيما زاد وعن الامام احمد فيما اذا تصدق على ولده هل له ان يرجع فيه روايتان
بناء على ان الصدقة نوع من الهبة او نوع مستقل وعلى ذلك ينبني ما لو حلف لا يهب

فتصدق

فتصدق فهل يحنث على وجهين والصدقة افضل من الهدية الا ان يكون في الهدية معنى تكون به
افضل مثل الاهداء لرسول الله صلى الله عليه وسلم محبة له ومثل الاهداء لقريب يصل به رحمه
او اخ له في الله فهذا قد يكون افضل من الصدقة ويرجع الاب فيما ابرأ منه ابنه من الدين
على قياس المذهب كالمرأة على احدى الروايتين الرجوع على زوجها فيما ابرأته من الصداق
ويملك الاب اسقاط دين الابن عن نفسه ولو قتل ابنه عمدا لزمته الدية في ماله نص عليه الامام
احمد وكذا لو جنى على طرفه لزمته ديته واذا اخذ من مال ولده شيئا ثم انفسخ سبب استحقاقه
بحيث وجب رده الى الذي كان مالكه مثل ان ياخذ صداقها فتطلق او ياخذ الثمن ثم ترد السلعة
بعيب او ياخذ المبيع ثم يفلس الولد بالثمن ونحو ذلك فالاقوى في جميع الصور ان للمالك الرجوع
على الاب وللاب ان يتملك من مال ولده ما شاء ما لم يتعلق به حق كالرهن والفلس وان تعلق
به رغبة كالمداينة او المناكحة وقلنا يجوز الرجوع في الهبة ففي التملك نظر وليس للاب الكافر
تملك مال ولده المسلم لا سيما اذا كان الولد كافرا فاسلم وليس له ان يرجع في عطيته اذا كان
وهبه في حال كفره فاسلم الولد فاما اذا وهبه في حال اسلام الولد ففيه نظر وقال ابو
العباس في موضع فاما الاب والام الكافرة فهل لهما ان يتملكا على الابن المسلم او يرجعا
في الهبة يتوجه ان يخرج فيه وجهان على الروايتين في وجوب النفقة مع اختلاف الدين
بل يقال ان قلنا لا تجب النفقة مع اختلاف الدين فالتملك ابعد وان قلنا تجب النفقة
فالاشبه ليس لهما التملك والاشبه انه ليس للاب المسلم ان ياخذ من مال ولده الكافر شيئا
فان احمد علل الفرق بين الاب وغيره بان الاب يحوز مال ابنه ومع اختلاف الدين لا حوز
والاشبه في زكاة دين الابن على الاب ان يكون بمنزلة المال الضال فيخرج فيه ما خرج في ذلك
وهل يمنع دين الاب وجوب الزكاة والحج وصدقة الفطر والكفارات المالية وسراية العتق
يتوجه ان لا يمنع ذلك لقدرته على اسقاطه ويتوجه ان يمنع لان وفاءه قد يكون خيرا له من
لولده وعقوبة الام والاب والجد على مال الولد قياس قولهم انه لا يعاقب على الدم والعرض
ان لا يكون عليهما حبس ولا ضرب للامتناع من الاداء وقوله عليه الصلاة والسلام

انت ومالك لابيك يقتضي اباحة نفعه كاباحة ماله وهو نظير قول موسى عليه السلام لا املك
الا نفسي واخي وهو يقتضي جواز استخدامه وانه يجب على الولد خدمة ابيه ويقوي جواز
منعه من الجهاد والسفر ونحو ذلك فيما يفوت انتفاعه به لكن هذا يشترك فيه الابوان
فيحتمل ان يقال خص الاب بالمال واما منفعة البدن فيشتركان وقياس المذهب جواز
ان يواجر ولده لنفسه مع فائدة الولد مثل ان يعلم صنعة او حاجة الاب والا فلا و
يستثني مما للابن ان ياخذه سرية الابن وان لم تكن ام ولد فانها ملحقة بالزوجة ونص
عليه الامام احمد في اكثر الروايات عنه كما الحق سرية العبد بزوجته في احدى الروايتين
في ان السيد لا ينتزعها ولا يبطل ابن الزوجة الزوج بعوضها التسفه ولو مع بينه
انها سفيهة وليست تحت الحجر ولو ابرأته او ولدت عنده ومالها سيرها تتصرف فيه لم
يصدق ابوها انها كانت سفيهة تحت حجر الا ببينة

كتاب الوصايا

وتصح الوصية بالرؤيا الصادقة المقترنة بما يدل على صدقها اقرارا كانت
او انشا لقصة ثابت بن قيس التي انفذها الصديق رضي الله عنه وقد اختلف في الكشف
هل هو طريق للاحكام فنفاه ابو حامد والقاضي واكثر الفقها وقال القاضي ان في
كلام احمد في ذم المتكلمين على الوسواس والخطرات اشارة الى هولاء واثبته طايفة من
المتصوفة وبعض الفقها والمقصود ان التصرف بنا على ذلك جائز وان لم يجز الرجوع
اليه في الاحكام لان عمدة التصرف على غلبة الظن باي طريق كان بخلاف الاحكام فان
طرقها مضبوطة وقول الامام احمد وغيره وصية الصبي صحيحة اذا عقل يحتمل من
بادي الوجهين احدهما انه اذا وصى بما يجوز للبالغ لكن هذا فيه نظر فان هذا
الشرط ثابت في حق كل موصي فلا حاجة الى تخصيص الصبي به والثاني انه اذا وصى
بما يستحب ان يوصي به مثل ان يوصي لاقاربه الذين لا يرثونه فعلى هذا لو وصى لبعيد دون
القريب المحتاج لم تنفذ وصيته بخلاف البالغ لان الصبي لما كان قاصر التصرف فلا بد
ان ينضم اليه نظر الشرع كما احتاج بيعه الى اذن الولي وكذلك احرامه بالحج على احدى الروايتين

مطلب نفوذ الوصية والاقرار بالخط

ويدل على ذلك ان اصحابنا عللوا الصحة بانه ان مات كان صرف ما اوصى به الى جهة القرب
وما يحصل له به الثواب اولى من صرفه الى ورثته وهذا انما يتم في الوصية المستحبة فاما ان
كان المال قليلا والورثة فقراء فترك المال لهم افضل قال ابو العباس وما اظنهم قصدوا
والله اعلم الا هذا وتنفذ الوصية بالخط المعروف وكذلك الاقرار اذا وجد في دفتره وهو
مذهب الامام احمد ولا تصح الوصية لوارث بغير رضا الورثة ويدخل الوارث في الوصية العامة
بالاوصاف دون الاعيان لكن نص الامام احمد في الوصية ان يحج عنه بخلاف هذا وافتى
ابو العباس لمن نذر ان يتصدق بثيابه وله اب فقير ان يصرفها اليه والله اعلم ولو وصى بوقف
ثلثه فاخر الوقف حتى نماه فنماوه يصرف مصرف نما الوقف ولو وصى ان يصلى عنه بدراهم
فلم تنفذ وصيته وصرف الدراهم في الصدقة ويخص بها اهل الصلاة ولو وصى ان يشترى
مكان معين ويوقف على جهة بر فلم يبع ذلك المكان اشتري مكان اخر ووقف على الجهة التي
اوصى بها الموصي وقد ذكر العلماء فيما اذا قال بيعوا غلامي من زيد وتصدقوا بثمنه فامتنع زيد
من شرائه فانه يباع من غيره ويتصدق بثمنه ولو وصى بمال ينفق على وجه مكروه صرف في
القرب ولو وصى ان يحج عنه زيد تطوعا بالف فيتوجه اذا ابى المعين يحج عنه غيره وكذا اذا
مات لو مات الفرس الحبيس صرف ما اوصى به للنفقة عليه في مثله ولو استغنى الموقوف عليه
لفقره رد الفضل في مثله وقد يتوجه في الوصية لمعين بقصد وصف كفقر او علم ونحو ذلك
اذا رد ان يصرف الى مثله ولو جمع كفن ميت فكفن ثم فضل من ثمنه شي صرف في تكفين موتى
او رد الى المعطي وكلام احمد يقتضيه في رواية ويقبل في تفسير الموصي مراده وان خالف ظاهر
اللفظ او خالفه وفي الوقف يقبل في الالفاظ المجملة والمتعارضة ولو فسره بما يخالف كان
الظاهر فقد يحتمل القبول كما لو قال عبيدي وخيلي او ثوبه وقف وفسره بمعين وان كان
ظاهره العموم وهذا اصل عظيم في الانشاءات التي يستقل بها والتي لا يستقل بها كالبيع
ونحوه

مطلب مفيد الالفاظ المجملة

باب تبرعات المريض

ليس معنى المرض
المخوف الذي يغلب على القلب الموت منه او يتساوى في الظن جانب البقاء والموت لان

ولیس الهلاک غالبا ولا مسا ویا السلامة
لان اصحابنا جعلوا ضرب المخاض من الامراض المخوفة
وانما الغرض ان یکون سببا صالحا للموت فیضاف الیه ویجوز حدوثه عنده واقرب ما
یقال ما یکثر حصول الموت منه فلا عبرة بما یندر وجود الموت منه ولا یجب ان یکون
الموت اکثر من السلامة لکن یبقی ما لیس مخوفا عند اکثر الناس والمریض قد یخاف منه او هو
مخوف والرجل لم یلتفت الی ذلک فیختلط ما هو مخوف للمتبرع وان لم یکن مخوفا عند جمهور
الناس ذکر القاضی ان الموهوب له یقبض الهبة ویتصرف فیها مع کونها موقوفة
علی الاجازة وهذا ضعیف والذی ینبغی ان تسلیم الموهوب الی الموهوب له سهب
لعله حیث شاء وارسال العبد لعتق وارسال المحابی لا یجوز بل لابد ان یوقف امر التبرعات
علی وجه یتمکن الوارث من ردها بعد الموت اذا شاءه ویملک الورثة ان یحجروا علی المریض
اذا اتهموه بانه متبرع بما زاد علی الثلث مثل ان یتصدق ویهب ویحابی ولا یحسب ذلک
ویخافون ان یعطی بعض المال لانسان تمتنع عطیته ونحو ذلک وکذلک لو کان المال بید
وکیل او شریک ومضارب وارادوا الاحتیاط علی ما بیده بان یجعلوا معه یدا اخری
فالاظهر انهم یملکون ذلک ایضا وهکذا یقال فی کل عین تعلق بها حق الغیر کالعبد الجانی
والترکة فاما المکاتب لو اراد السید ان یثبت یده علی ماله فیمکن الفرق بینه وبین هذا
بان العبد قد ایتمنه بدخوله معه فی الکتابة بخلاف المریض ووکیله فان الورثة لم یأتمنوه
ودعوة المریض فیما خرج عن العادة ینبغی ان تعتبر من الثلث ومنافعه لا تحسب
من الثلث واسراف المریض فی الملاذ والشهوات ذکره القاضی وجوزه محل وفاق
وقال ابو العباس یحتمل وجهین ولو قال لعبده یا سالم اذا اعتقت غانما فانت حر
او قال انت حر فی حال اعتاقی ایاه ثم اعتق غانما فی مرضه ولم یحتملها الثلث فیا سالم
وهو الاوجه ان یقرع بینهما واذا خرجت القرعة لسالم عتق وتغانم نعم لو قال اذا
عتق سالم فغانم حر او قال اذا اعتقت سالما فغانم حر بعد حریته فهنا یعتق سالم و
لان عتق غانم تعلق بوجود عتقه لا بوجود اعتاقه ولو وصی لوارث او لاجنبی
بزاید علی الثلث فاجاز الورثة الوصیة بعد موت الموصی صحت الاجازة بلا نزاع وکذا

قبله

قبله فی مرض الموت وخرجه طایفة من الاصحاب روایة من سقوط الشفعة باسقاطها قبل البیع
ولو اجاز الوارث الوصیة وقال ظننت قیمته الفا فبانت اکثر قبل وکذا لو اجاز وقال
اردت اصل الوصیة

باب الموصی له

وتصح الوصیة للحمل و
قیاس المنصوص فی الطلاق انفاذ او منعته لتسعة اشهر استحق الوصیة وان کانت ذات
زوج او سید یطا واکثر من اربع سنین ان اعتزلا وهو الصواب وان وصف الموصی
له او الموقوف علیه بخلاف صفته مثل ان یقول لعلها او لادی السود وهم بیض او العشرة وهم
اثنی عشر فهاهنا الاوجه اذا علم ذلک ان یعتبر الموصوف دون الصفة وقد یقال ببطلان
الوقف والوصیة کمسئلة الابهام وقد یقال فی المسئلة الثانیة ویعطی العشرة اما بتعیین
الورثة فی الوصیة بالقرعة فی الوقف والذی یقتضیه المذهب ان الغلط فی الصفة لا یمنع
صحة العقد ولو وصی بفکاک الاسری او وقف مالا علی فکاکهم صرف من ید الموصی وید وکیله
وله ان یقترض علیه ثم یوفیه منه وکذلک فی سایر الجهات ومن افتک اسیرا غیر متبرع جاز
صرف المال الیه وکذلک لو اقترض غیر الوصی ما افکه به اسیرا جاز توفیته منه وما
احتاج الیه الوصی فی افتکاکهم من اجرة صرفه من المال ولو تبرع بعض اهل الثغور بفدائه
واحتاج الاسیر الی نفقة الایاب صرف من مال الاسری وکذلک لو اشتری من المال الموقوف
علی افتکاکهم انفق منه علیه الی بلوغ محله قال ابو بکر لو قال الموصی عتق عبد نصرانیا
فاعتق مسلما او ادفع ثلثی الی نصرانی فدفعه الی مسلم ضمن قال ابو العباس وفیه نظر

باب الموصی به

قال ابو العباس فی تعالیقه القدیمة ویظهر
لی انه لا تصح الوصیة بالحمل نظرا الی علة التفریق اذ لیس التفریق مختصا بالبیع بل هو عام
فی کل تفریق الا العتق وافتکاک الاسری وتصح الوصیة بالمنفعة ابدا ویکون تملیکا للرقبة
ولا یحسب علی الورثة منها شیء وان قصد مع ذلک ابقاء الورثة للرقبة لو الایصا بها لاخر بطلت
لامتناع ان تکون المنافع کلها لشخص والرقبة لاخر ولا سبیل الی ترجیح احد الامرین فیبطلان
اما ان وصی ووقف بالرقبة لشخص فی وقت اخر بالمنافع لغیره فهو کما لو وصی بعین لاثنین

الموصى اليه ن ومن اوصى باخراج
في وقتين باب ولي الوصي الخاص اجماعا وانما الولي العام الاعتراض عليه
بحجة فولاية الدفع والتعيين الى الوصي الخاص اجماعا وانما الولي العام الاعتراض عليه
لعدم اهليته او فعله محرما وما انفقه وصي متبرع بالمعروف في ثبوت الوصية فمن مال
اليتيم ومن ادعى دينا على الميت وهو ممن يعامل الناس نظر الموصى الى ما يدل على صدقه
ودفع اليه والا تحريم الاعطا حتى يثبت عند القاضي خلاف السنة والاجماع وكذلك
ينبغي ان يكون حكم ناظر الوقف وولي بيت المال وكل وال على حق غيره اذا تبين له صدق
الطالب دفع اليه وذلك واجب عليه ان امن التبعة وان خاف التبعة فلا ولو وصى باعطا
مدع بيمينه دينا نفذ الوصي من راس المال لا من ولو قال يدفع هذا الى اليتامى فلان
فاقرار بقرينة والا وصية ويجب على الوصي تقديم الواجب على المتبرع فلو وصى بتبرعات
لمعين او غير معين فمنع الورثة بعض التركة او جحد والدين قال ابو العباس
افتيت بان الوصي يخرج الدين مما قدر عليه مقدما على الوصية وان اعتقد الورثة انه
تضييع الوصية وليس هذا مثل غصب المشاع واذا قال اصنع في مالي ما شئت او هو
بحكمك افعل فيه ما شئت ونحو ذلك من الفاظ الاباحة لا الامر قال ابو العباس افتيت
ان هذا الوصي له ان يخرج ثلثه وله ان لا يخرجه فلا يكون الاخراج واجبا ولا محرما بل موقوفا
على اختيار الوصي صرف الوصية فيما هو اصلح من الجهة التي عينها الوصي

كتاب الفرائض

اسباب المواريث رحم ونكاح وولاء عتق اجماعا وكذا
عند عدم ذلك كله موالاة ومعاقدة واسلامه على يديه والتقاطه وكونهما من اهل
الديوان وهو رواية عن الامام احمد ويرث المولى من اسفل عند عدم الورثة وقاله
بعض العلما فيتوجه من ذلك ان ينفق على المنعم ومنقطع النسب عصبته عصبة امه
وان عدم من عصبتها وهو رواية عن الامام احمد واختيار ابي بكر وقول ابن مسعود
وغيره ولا يرث غير ثلاث جدات ام الام وام الاب وام ابي الاب وان علون امومة
وكذا ابوه الام ادلين بغير وارث كابي الام واذا استكملت الفروض المال سقط العصبة

ولو في لحماية وهو مذهب الامام احمد ولو مات متوارثان وجهل اولهما موتا لم يرث بعضهم
من بعض وهو مذهب مالك وابي حنيفه والشافعي والامر بقتل موروثه لا يرثه ولو انتفى
عنه الضمان ولو تزوج في مرض موته مضارة لينقص ارث غيرها واقرت به ورثته لانه
ان يوصي بالثلث ولو وصى بوصايا اذا اقتر وجت المراة بزوجي باخذ النصف فهذا الموضع
فيه نظر فان المفسدة هي في هذه [illegible] الكافر الذمي بخلاف العكس
ليلا يمتنع قريبه من الاسلام [illegible] ان قتل في ردته او مات
عليها فماله لورثته المسلم وهو رواية عن احمد [illegible] الصحابة ولان ردته كمرض
موته والزنديق منافق يرث ويورث لانه عليه السلام لم يأخذ من تركة منافق شيئا
ولا جعله فيئا فعلم ان التوارث مداره على النصرة [illegible] واسم الاسلام يجري عليهم في الظاهر
اجماعا ولو قال السيد لعبده انت حر مع موت ابيك ورثه لسبق الحرية الارث وان
قال انت حر عقب موته او اذا مات ابوك فانت حر فهذا يتخرج على [illegible] مبناه على ان
الاهلية اذا حدثت مع الحكم هل يكفي ذلك ام لا بد من تقدمها . فصل
والاخوة لا يحجبون الام من الثلث الى السدس الا اذا كانوا وارثين غير محجوبين بالاب
فللام في مثل ابوين واخوين الثلث والجد يسقط الاخوة من الام اجماعا وكذا من الابوين
والاب وهو رواية عن الامام احمد واختارها بعض اصحابه وهو مذهب الصديق
وغيره من الصحابة ولو خلفت المراة زوجا وبنتا واما فهذه الفريضة تقسم على احد عشر
سهما للبنت ستة اسهم وللزوج ثلاثة اسهم وللام سهمان وهذا على قول من يقول بالرد
كابي حنيفه والامام احمد ومن لا يقول بالرد كمالك والشافعي فتقسم عندهم على اثنى
عشر [illegible] قلت
ابو حنيفة لا يقول بالرد على [illegible] منصوص [illegible] والشافعي فيه تقسيم
ارباعا ثلاثة ارباعها للبنت وللام ربعها فتصح هذه المسئلة عندهم من ستة عشر للزوج
اربعة وللبنت تسعة وللام ثلاثة والله اعلم . فصل ومن طلق امراته في مرض

موته يقصد حرمانها من الميراث ورثته ان كان الطلاق رجعيا اجماعا وكذا ان كان باينا
عند جمهور ائمة الاسلام وقضى به عمر بن الخطاب ولم يعرف عن احد من الصحابة في ذلك خلاف
وانما ظهر الخلاف في امارة ابن الزبير وعلى قول الجمهور فهل تعتد عدة وفاة او عدة طلاق
او اطولهما فيه اقوال اظهرها الثالث وهل يكمل لها المهر فيه قولان اظهرهما انه يكمل
حتى يثبت عند الفراش او النسب والباقون لا [illegible]

فصل

ولا [illegible] يثبت النسب [illegible] والظاهر قول الامام احمد [illegible] العلماء احمد
قال اذا اقر وحده ولم يكن [illegible] واجمعوا على هذا فله [illegible] هذا النسب من له فيه حق قبل انه
وان كان او غير وارث [illegible] ونكاح المريض مرض الموت صحيح وترث المراة
في قول جمهور العلماء من الصحابة والتابعين ولا تستحق الا مهر المثل لا الزيادة عليه بالاتفاق

كتاب العتق

ومن اعتق جارية ونيته بعتقها ان
تكون مستقيمة لم يحرم عليه بيعها اذا كانت زانية واذا اعتق احد الشريكين نصيبه وهو
موسر عتق نصيبه ويعتق نصيب شريكه بدفع القيمة وهو قول طائفة من العلماء وان
كان معسرا اعتق كله واستسعى في باقي قيمته وهو رواية عن الامام احمد اختارها بعض
اصحابه والمالك اذا استكره عبده على الفاحشة عتق عليه وهو احد القولين في المذهب
وقاله بعض السلف وهو مبني على القول بالعتق بالمثلة واذا استكره امة امراته على
الفاحشة عتقت وغرم مثلها لسيدتها وقاله الامام احمد في رواية اسحق لخبر سلمة
ابن المحبق وكذا امة غير امراته الا ان يفرق بين امة امراته وغيرها فرق شرعي والاقوى
القياس التسوية وان لم يكرهها لم تعتق وضمنها بمثلها لسيدتها ولو مثل بعبد غيره فينبغي
ان يعتق [illegible]
على ان [illegible] وهو رواية عن الامام احمد [illegible] ويدل ايضا على ان
من تصرف بملك الغير على وجه منفعة من الانتفاع به فلمالكه المطالبة بقيمته قال ابو العباس
وما اعرف للحديث وجها الا هذا والاشبه بالمذهب صحة شرط الخيار والكتابة ولو قيل

بصحة

بصحة شرط الخيار في الكتابة لم يبعد واما شرط الخيار في التعليقات ففيه نظر ويجوز شرط
وطء المكاتبة ونص عليه الامام احمد ويتوجه على هذا جواز وطئها بلا شرط باذنها وعلى قياس
هذا يجوز ان يشترط الراهن وطء المرتهنة ومن يعتق من مال الفيء والمصالح يحتمل ان يقال
لا ولاء عليه لاحد كعتق عبد الكافر اذا اسلم وهاجر ويحتمل ان يقال الولاء عليه للمسلمين و
على هذا فاذا اشترى السلطان رقيقا ونقد ثمنه من بيت المال ثم اعتقه كان الملك فيه
ثابتا للمسلمين ويكون ولاؤه وصح عدم نسبهم في بيت المال لان ولاءهم لبيت المال
استحقاقا ولكونه لا وارث له فيوضع ماله في بيت المال وليس ميراثه لورثة السلطان
لانه اشتراه بحكم الملك لا بحكم الله ولو احتمل ان يكون اشتراه لنفسه وان يكون
اشتراه للمسلمين حمل تصرفه على الجائز وهو شراؤه للمسلمين دون المحرم وهو شراؤه لنفسه
من بيت المال فانه ممتنع ولو عرف انه اشتراه لنفسه بمال المسلمين حكم بان الملك للمسلمين
لا له لان له ولاية الشراء للمسلمين من بيت المال فاذا اشترى بمالهم شيئا كان لهم دونه ونية
الشراء لنفسه بمالهم محرمة فتلغى ونظيره كان العقد عريا عنها.

فصل

ولا تعتق
ام الولد الا بموت سيدها ويجوز لسيدها بيعها وهو رواية عن الامام احمد وهل الخلاف
في جواز بيعها شبهة فيه نزاع والاقوى انه شبهة وينبني عليه لو وطئ معتقدا تحريمه هل
يلحقه النسب او يرجم المحصن اما التعزير فواجب

كتاب النكاح

والاعراض عن الاهل والاولاد ليس مما يحبه الله ورسوله ولا هو دين الانبياء قال الله
تعالى ولقد ارسلنا رسلا من قبلك وجعلنا لهم ازواجا وذرية والنكاح في الاثبات حقيقة
في العقد والوطء وفي النفي لكل منهما وليس للابوين الزام الولد بنكاح من لا يريد فلا يكون
عاقا كاكل ما لا يريد ويحرم النظر بشهوة الى النساء والمردان ومن استحله كفر اجماعا
ويحرم النظر مع خوف ثوران الشهوة وهو منصوص الامام احمد والشافعي ومن
كرر النظر الى الامرد ونحوه وقال لا انظر لشهوة كذب في دعواه وقاله ابن عقيل ومن نظر
الى الخيل والبهائم والاشجار على وجه استحسان الدنيا والرياسة والمال فهو مذموم لقوله تعالى

ولا تمدن عينيك الى ما متعنا به ازواجا منهم وامّا ان كان على وجه لا ينقص الدين وانما فيه
راحة النفس فقط كالنظر الى الازهار فهذا من الباطل الذي يستعان به على الحق وكل قسم
متى كان معه شهوة كان حراما بلا ريب سواء كان شهوة تمتع بنظر او نظر بشهوة الوطي
واللمس كالنظر واولى وتحرم الخلوة لغير محرم ولو بحيوان تشتهي المراة وتشتهيه كالقرد
وذكر ابن عقيل والخلوة بامرد غير حسن ومضاجعته كالمراة الاجنبية ولو لمصلحة التعليم
والتاديب والمقر موليه عند من يعاشره لذلك ملعون ديوث ومن عرف بمحبتهم او معاشرة
بينهم منع من تعليمهم وان احتاج الانسان الى النكاح وخشي العنت بتركه قدمه على الحج
الواجب وان لم يخف قدم الحج ونص الامام احمد عليه في رواية صالح وغيره واختاره ابو
بكر ولو كانت العبادات فرض كفاية كالعلم والجهاد قدمت على النكاح اذا لم يخش العنت
قلت وما قاله ابو العباس ظاهر ان قلنا ان النكاح سنة فان قلنا انه لا يقع الا
فرض كفاية كما قاله ابو يعلى الصغير وابن المنى في تعليقيهما فقد تعارضا فرض كفاية
ففيه نظر وان قلنا النكاح واجب قدمه لان فروض الاعيان مقدمة على فروض الكفايات
والله اعلم ويباح التصريح والتعريض من صاحب العدة فيها ان كانت ممن يحل له التزوج
بها في العدة كالمختلعة فان كانت ممن لا تحل له الا بعد انقضاء العدة كالمزني بها والموطوءة
بشبهة فينبغي ان يكون كالاجنبي والمعتدة باستبراء كام الولد اذا مات سيدها
او اعتقها فينبغي ان تكون في حق الاجنبي كالمتوفى عنها والمطلقة ثلاثا والمنفسخ نكاحها
برضاع او لعان فيجوز التعريض دون التصريح والتعريض انواع تارة يذكر صفات
نفسه مثل ما ذكر النبي صلى الله عليه وسلم لام سلمة وتارة يذكر لها صفات نفسها وتارة يذكرها
طالبا لا بعينه كقوله رب راغب فيك وطالب لك وتارة يذكر انه طالب للنكاح ولا يعينها
وتارة يطلب منها ما يحتمل النكاح وغيره كقوله ان قضي شيء كان ولو خطبت المراة
او وليها الرجل ابتداء فاجابها فينبغي ان لا يحل لرجل اخر خطبتها الا انه اضعف من لو كان
هو الخاطب وكذا لو خطبته او وليها بعد ان خطب هو امراة فالاول ايذا للمخاطب والثاني

ابتداء المخطوب وهذا بمنزلة البيع على بيع اخيه قبل انعقاد البيع ومن خطب تعريضا
في العدة او بعدها فلا ينهى غيره عن الخطبة ولو اذنت المراة لوليها ان يزوجها من رجل
بعينه احتمل ان يحرم على غيره خطبتها كما لو خطبت فاجابت واحتمل ان لا يحرم لانه لم يخطبها
احد كذا قال القاضي ابو يعلى وهذا دليل منه على ان سكوت المراة عند الخطبة ليس
باجابة بحال .

فصل

وينعقد النكاح بما عده الناس نكاحا باي لغة
ولفظ وفعل كان ومثله كل عقد والشرط بين الناس ما عدوه شرطا نص الامام احمد في رواية
ابي طالب في رجل مشى اليه قوم فقالوا زوج فلانا فقال زوجته على الف فرجعوا الى الزوج
فاخبروه فقال قد قبلت هل يكون هذا نكاحا قال نعم قال ابن عقيل هذا يعطي ان النكاح
الموقوف صحيح وقد احسن ابن عقيل فيما قاله وهو طريقة ابي بكر فان هذا ليس تراخيا
للقبول كما قال القاضي وانما هو تراخي للاجازة ومسلة ابي طالب وكلام ابي بكر فيما اذا
لم يكن الزوج حاضرا في المجلس وهذا احسن اما اذا تفرقا عن مجلس الايجاب فليس في
كلام احمد وابي بكر ما يدل على ذلك ويجوز ان يقال ان العاقد الاخر ان كان حاضرا اعتبر
قبوله وان كان غائبا جاز تراخي القبول عن الايجاب كما قلنا في ولاية القضاء مع ان اصحابنا
قالوا في الوكالة انه يجوز قبولها على الفور والتراخي وانما الولاية نوع من جنس الوكالة
وذكر القاضي في المجرد وابن عقيل في الفصول في تتمة رواية ابي طالب فقال الزوج قبلت
صح اذا حضره شاهدان قال ابو العباس وهذا يقتضي ان اجازة العقد الموقوف اذا
قلنا بانعقادها تفتقر الى شاهدين وهو مستقيم حسن وصرح الاصحاب بصحة
نكاح الاخرس اذا فهمت اشارته وقال في المجرد والفصول يجوز تزويج الاخرس لنفسه
اذا كانت له اشارة تفهم ومفهوم هذا الكلام انه لا يكون الاخرس وليا ولا وكيلا في
النكاح وهو مقتضى تعليل القاضي في الجامع لانه يستفاد من غيره ويحتمل ان يكون وليا
لا وكيلا وهو اقيس والجد كالاب في الاجبار وهو رواية عن الامام احمد وليس للاب
اجبار ابنته تسع بكرا كانت او ثيبا وهي رواية عن احمد اختارها ابو بكر واذن الثيب الكلام

ذكره لقول ابي حنيفة ومالك تزوج المثابة باذنها
وابكر القيمات قال ابو العباس بعد
كما تزوج ابكر هذا قول قوي واذا تعذر وجود من له ولاية النكاح انتقلت الولاية
الى اصلح من يوجد ممن له نوع ولاية في غير النكاح كرئيس القرية وهو المراد بالدهقان
نحو امير القافلة ونحوه قال الامام احمد في رواية المروذي في البلد يكون فيه الوالي وليس
فيه قاض يزوج اذا احتاط للمراة في المهر والكفو ارجو ان لا يكون به باس وهذا من الامام
احمد يقتضي ان الولي ينظر في المهر وانه ليس امره مفوضا اليها وحدها كما ان امر الكفو ليس
مفوضا اليها وحدها وقال في رواية الاثرم وصالح وابي الحرث عن المهر لا يجد غيره حتى
هو ما تراضا عليه الاهلون وفي رواية المروذي ما تراضا عليه الاهلون فالنكاح جائز
وهذا يقتضي ان للاهلين نظرا في الصداق ولو كان امره اليها لما كان لذكر الاهلين معنى
وتزويج الايامى فرض كفاية اجماعا فان اباه حاكم الا بظلم كطلبه جعلا لا يستحقه صار
وجوده كعدمه ويزوج وصي المال للصغير واشترط الجد في المحرر في الولي كونه رشيدا والرشد
هنا في الولي هو معرفة الكفو ومصالح النكاح ليس حفظ المال ويتخرج لنا مثل قول
ابي حنيفه ان الولي كل وارث بفرض او تعصيب ولغير العصبة من الاقارب التزويج عند
عدم العصبات ويتخرج ذلك مما اذا قلنا بالتوريث لذوي الارحام على التوريث بالولاء ولو
كانت المراة يهودية ووليها نصراني او بالعكس فينبغي ان يخرج على الروايتين في توارثهما
وقبول شهادة بعضهما اذا قلنا تقبل شهادة اهل الذمة بعضهم على بعض وكذلك في ولاية
المال والعقل ويضم الى الولي الفاسق امين كالوصي في رواية ولو قيل ان الابن والاب سواء
في ولاية النكاح كما اذا اوصى لاقرب قرابته لكان متوجها ويتخرج لنا ان الابن اولى من الاب
اذا قلنا الاخ اولى من الجد وقد حكى ذلك ابو المعالي في تعليقه فقال يقدم الابن على الاب على
قواعدنا وانه لم يعلم وجود الاقرب بالكلية حتى زوج الابعد فقد يقال طرد ما قلنا
والقياس ان لا يصح النكاح كالجهل الشرعي مثل ان يعتقد صحة النكاح بلا ولي او بالولاية
او بلا شهود وقد يقال يصح النكاح كما ان المعتبر في الشهود والولي هو العدالة الظاهرة

على الصحيح

على الصحيح فلو ظهر فيما بعد انهم كانوا فاسقين وقت العقد ففيه وجهان ثانيان يؤيد
هذا ان الولي الاقرب انما يشترط اذا امكن فاما مع تعذره فيسقط كما لو عضل او غاب
ولهذا قيده ابن ابي موسى وغيره وهو معنى قول الجماعة اذا زوج الابعد مع القدرة على
الاقرب لم يصح ومن لا يعلم انه نسيب فانه غير مقدور على استئذانه فيسقط بعدم
العلم كما يسقط بالبعد وهذا اذا لم يتسبب في عدم العلم الى تفريط ومن هذا لو تزوجت
بنت الملاعن ثم استلحقها الاب فلو قلنا بالاول لكان يتعين ان لا يصح النكاح وهو
بعيد بل الصواب انه يصح قال الامام احمد في رواية حنبل لا يعقد نصراني ولا يهودي
عقدة نكاح لمسلم ولا مسلمة ولا يكونا وليين لا يكون الا مسلما وهذا يقتضي ان الكافر
لا يزوج مسلمة بولاية ولا وكالة وظاهره يقتضي ان لا ولاية للكافر على ابنته الكافرة
في تزويج المسلم وقال ابو العباس في موضع اخر لا ينبغي ان يكون الكافر متوليا لنكاح
مسلم ولكن لا يظهر بطلان العقد فانه ليس على بطلانه دليل شرعي قال الامام احمد
في رواية محمد بن الحسن في الاخوين صغير وكبير ينبغي ان ينظر الى العقل والراي وكذلك
قال في رواية الاثرم في الاخوين الصغير والكبير كلاهما سواء الا انه ينبغي ان ينظر في ذلك
الى الفضل والراي وظاهر كلام الامام احمد هذا انه لا اثر للسن هنا واعتبر اصحابنا
ولو زوج للمراة ولياها وجهل اسبق العقدين ففيه روايتان احداهما يميز الاسبق
بالقرعة والذي يجب ان يقال على هذه الرواية ان من خرجت له القرعة فهي زوجته بحيث
يجب عليه نفقتها وسكناها ولو ماتت ورثها لكن لا يطاها حتى يجدد العقد فيكون تجديد
الوطي بعد العقد فقط هذا قياس المذهب او يقال انه لا يحكم بالزوجية الا بالتجديد ويكون
التجديد واجبا عليه وعليها كما كان الطلاق واجبا على الاخر والرواية الثانية يفسخ
النكاحان ومن اصحابنا من ذكر انهما يطلقانها فعلى هذا هل يكون الطلاق واقعا
بحيث ينقص العدد لو تزوجها ينبغي ان لا يكون كذلك لانه لا يتبين وقوع الطلاق
به فان ماتت المراة قبل الفسخ والطلاق فذكر ابو محمد المقدسي احتمالين احدهما

احدهما نصف الميراث او ربعه يقف حتى يصطلحا عليه والثاني يقرع بينهما فمن قرع
حلف انه المستحق وورث قال ابو العباس وكلا الوجهين لا يخرج على المذهب اما الاول
فانا لا نقف الخصومات واما الثاني فكيف يحلف من قال لا اعرف الحال وانما المذهب على
رواية ايهما قرع فله الميراث بلا يمين واما على قولنا لا يقرع فاذا قلنا انها تاخذ من
احدهما نصف المهر بالقرعة فكذلك يتعين احدهما بالقرعة بطريق الاولى وان قلنا
لا مهر فهنا قد يقال بالقرعة ايضا واذا قال قد جعلت عتق امتي صداقها او قد اعتقتها
وجعلت عتقها صداقها صح بذكر العتق والنكاح وهو مذهب الامام احمد ويتوجه ان
لا يصح العتق اذا قال قد جعلت عتقك صداقك فلم تقبل لان العتق لم يصر صداقا فهو لم
يوقع غير ذلك ويتوجه ان لا يصح وان قبلت لان هذا القبول لا يصير به العتق صداقا
فلم يتحقق ما قال ويتوجه في الصورة الثانية انها ان قبلت صارت زوجة والا عتقت
مجانا او لم تعتق بحال واذا قلنا الحاق الشرط لا يغير الطلاق فالحاق العطف بطريق الاولى
فعلى هذا اذا قال اعتقتك وجعلت عتقك صداقك فانه يقع العتق ولا يلزمها النكاح ولا
قيمة نفسها ويتخرج ثبوت الخيار او اعتبار رضاها من عتقها تحت حر فان الخيار يثبت لها
في رواية وكذلك اذا اعتقها معا فاذا كان حدوث الحرية بعد العقد يثبت الفسخ فالمقارن
اولى ان تثبت الفسخ ولو اعتقها فزوجها من غيره وجعل عتقها صداقها فقياس المذهب
صحته لانهم قالوا الوقت الذي جعل فيه العتق صداقا كان يملك اجبارها في حق الاجنبي
فلم يبق الا انه جعل ملك بضعها زمن حريتها وهذا ابوث كما لو كان هو المتزوج ويدل على
ذلك ان اصحابنا قالوا اذا قال زوجتك هذه على انها حرة صح وان لم يعلم انها اعتقها قبل ذلك
ويكون هو المستحق لها من الزوج ويحتمل ان يقال هذا للسيد خاصة لانه لا يمكنه ان
يتزوجها وهي رقيقة فعلى هذا سواء قال اعتقتها وزوجتها منك او زوجتها اياك و
اعتقتها ولو قال اعتقت امتي وزوجتكها على الف درهم فقياس المذهب جوازه وانه مثل لو قال
اعتقتها سنة واكريتها منك سنة بالف درهم وهذا بمنزلة استثناء الخدمة مثل ان يقول اعتقتك

على خدمة سنة

مطلب

على خدمة سنة ولو قال اعتقتك وتزوجتك على الف درهم صح النكاح هنا بطريق الاولى
لانه لم يجعل العتق صداقا ولو قال وهبتك هذه الجارية وزوجتها من فلان او وهبتك و
اكريتها من فلان او بعتكها وزوجتها واكريتها من فلان فقياس المذهب صحته لانه في معنى استثناء
المنفعة وحاصله انا نجوز العتق والوقف والهبة والبيع مع استثناء منفعة الخدمة وقد
جوزنا ان يكون الاعتاق والانكاح في زمن واحد وجعلنا ذلك بمنزلة النكاح قبل
الاعتاق لانها حين الاعتاق لم تخرج عن ملكه والذي يقتضيه كلام الامام احمد ان
الرجل اذا تبين انه ليس بكفو فرق بينهما وانه ليس للولي ان يزوج المراة من غير كفو ولا للزوج
ان يتزوج ولا للمراة ان تفعل ذلك وان الكفاءة ليست بمنزلة الامور المالية مثل مهر المراة
والاولياء طلبوه والا تركوه ولكن هو امر ينبغي لهم اعتباره وان كانت منفعته تتعلق بغيرهم
وفقد النسب والدين لا يقر معه النكاح بغير خلاف عن احمد وفقد الحرية غير مبطل بغير خلاف
عنه بل يثبت به الخيار لمن يختار الفسخ وفي فقد اليسار هل يثبت به الخيار روايتان
وحيث يثبت الخيار بفقد الكفاءة للمراة ولوليها فهو على التراخي في ظاهر المذهب
فعلى هذا يسقط خيارها بما يدل على الرضا بقول او فعل واما الاولياء فلا يسقط الا بالقول
ويفتقر الفسخ به الى حاكم في قياس المذهب كالفسوخ للعيوب للاختلاف فيه ولو كان
ناقصا عنها من وجه فرضوا به ثم بان ناقصا من وجه اخر مثل ان كان دونها في النسب فرضوا
به ثم بان فاسقا وهي عدل فهنا ينبغي ثبوت الخيار كما لو رضيت به لعيب مثل الجذام
فظهر به عيب اخر كالجنون والعنة فاما ان رضوا بفسقه من وجه فبان فاسقا بشيء
اخر مثل ان رضوه يشرب الخمر فظهر انه يتلوط او يشهد بالزور او يقطع الطريق وبعض
ذلك ذكره ابو العباس
وان حدثت الكفاءة مقارنة بان يقول سيد العبد بعد ايجاب النكاح لم قبلت له النكاح
واعتقته فقياس المذهب صحة ذلك ويخرج رواية اخرى على مسئلة اذا اعتقهما معا
وعلى مسئلة اعتقتك وجعلت عتقك صداقك والذي لا ريب فيه ان النكاح مع

الاعلان صحيح وان لم يشهد شاهدان واما مع الكتمان والاشهاد فهذا مما ينظر فيه واذا اجتمع
الاشهاد والاعلان فهذا لا نزاع في صحته وان خلا عن الاشهاد والاعلان فهو باطل عند
عامة العلماء وان قدر فيه خلاف فهو قليل وقد يظن ان في ذلك خلافا في مذهب الامام احمد

باب المحرمات في النكاح

وتحرم بنته من الزنا قال الامام احمد
في رواية ابي طالب في الرجل يزني بامراة فتلد منه ابنة فيتزوجها فاستعظم ذلك وقال
يتزوج ابنته عليه القتل بمنزلة المرتد حمل القاضي قوله يقتل بمنزلة المرتد على انه لم يقع له الخلاف
فاعتقد ان المسالة اجماع او على انه قال هذا فيمن عقد عليها غير متاول ولا مقلد فيجب عليه
الحد وقال ابو العباس كلام احمد يقتضي انه اوجب حد المرتد لاستحلاله ذلك لا حد
الزاني ولذلك استدل بحديث البرا وهذا يدل على ان استحلال هذا كفر عنده قال
القاضي في التعليق والشيخ في المغني يكفي في التحريم ان يعلم انها بنته ظاهرا وان كان النسب
لغيره وقال ابو العباس ظاهر كلام الامام احمد ان الشبهة تكفي في ذلك لانه قال اليس امر النبي
صلى الله عليه وسلم سودة ان تحتجب من ابن زمعة وقال الولد للفراش وقال وانما حجبها للشبه
الذي راى بعتبة قال القاضي والخلوة ان تجردت عن نظر او مباشرة دون الفرج
لم تحرم وان وجد معها نظر او قبلة او ملامسة دون الفرج فروايتان قال وقد اطلق
القول في رواية ابي الحارث اذا خلا بها وجب الصداق والعدة ولا يحل ان يتزوج امها
وبنتها ولا تحل المراة لابيه وابنه قال وهذا محمول على انه حصل مع الخلوة نظر او مباشرة
فيخرج كلامه على احدى الروايتين قال ابو العباس وهذا ضعيف وانما الخلوة هنا
ان اتصلت بعقد النكاح قامت مقام الوطي فاما الخلوة بالامة والاجنبية فلا اثر لها
وسحاق النسا قياس المذهب المنصوص انه يخرج على الخلاف في مباشرة الرجل الرجل
بشهوة وتحرم بنت الربيبة لانها ربيبة وبنت الربيب ايضا نص عليهما الامام احمد في
رواية صالح قال ابو العباس ولا اعلم في ذلك نزاعا ولا تحرم زوجة الربيب نص عليه
احمد في رواية ابن مشيش وكذا في الربيب يتزوج امراة رابه لانه ليس من الابنا والمنص

عن الامام

عن الامام احمد في رواية صالح قال ابو العباس لا اعلم في ذلك نزاعا مسالة التلوط انما هو ان
الفاعل لا يتزوج بنت المفعول وكذا امه وهذا قياس جيد فاما تزوج المفعول بام الفاعل
وبنته ففيه نظر ولم ينص عليه وذلك لان كل واحد منهما لم يتمتع باصل وفرع والمنصوص انه يتمتع
بالرجل اصل وفرع او يتمتع بالمراة اصل وفرع وهذا المفعول به يتمتع في احد الطرفين وهو
يمتنع في الطرف الاخر والوطي الحرام لا ينشر تحريم المصاهرة واعتبر ابو العباس في موضع اخر
التوبة حتى في اللواط ويحرم الجمع بين الاختين بالوطي بملك اليمين كقول جمهور العلما وقيل
لاحمد في رواية ابن منصور الجمع بين المملوكتين اتقول انه حرام قال لا اقول انه حرام ولكن
ننهى عنه قال القاضي ظاهر هذا انه لا يحرم الجمع وانما يكره وقال ابو العباس الامام احمد لم يقل
ليس هذا حراما وانما قال لا اقول هو حرام وكانوا يكرهون ان يقال هو حرام ويقولون ننهى عنه
ويكرهون ان يقولوا هو فرض ويقولون نؤمر به وهذا الادب في الفتوى ماثور عن جماعة
من السلف وذلك اما لتوقف في التحريم او للاستهابة لهذه الكلمة كما يستهاب لفظ الفرض الا
فيما علم وجوبه فاذا كان المفتي يمتنع ان يقول هو فرض اما للتوقف او لكون الفرض ما يثبت
وجوبه بالقاطع او ما ثبت وجوبه في الكتاب فكذلك الحرام واما ان يجعل احمد انه قال لا
يحرم بل يكره فهذا غلط عليه وماخذه الغفلة عن دلالات الالفاظ ومراتب الكلام وقد ذكر
القاضي هذا في العدة بعينه في مسالة الفرض هل هو اعلى من الواجب وذكر لفظ الامام احمد
في هذه الرواية ولفظه في المتعة فعلم انه لم يجعل في المسالة خلافا فلو وطي احدى الاختين
المملوكتين لم تحل له الاخرى حتى يحرم على نفسه الاولى باخراج عن ملكه او تزويج قال
ابن عقيل ولا يكفي في اباحتها مجرد ازالة الملك حتى تمضي حيضة الاستبرا وتنقضي فتكون
الحيضة كالعدة قال ابو العباس وليس هذا القيد في كلام احمد وعامة الاصحاب
وليس هو في كلام علي وابن عمر مع ان عليا لا يجوز وطي الاخت في عدة اختها ولو ازال ملكه
عن بعضها كفى وهو قياس قول اصحابنا فان حرم احداهما بنقل الملك فيها على وجه يمكن
استرجاعه مثل ان يهبها لولده او يبيعها بشرط فقد ذكر الجد الاعلى في البيع والرهن بشرطها

الخيار وجهين فان اخرج الملك لازما ثم عرض له المبيع الفسخ مثل ان يبيعها بسلعة
فتبين انها كانت معيبة او يفلس المشتري بالثمن او يظهر في العوض تدليس او يكون
مغبونا فالذي يجب ان يقال في هذه المواضع انه يباح وطء الاخت بكل حال على عموم كلام
الصحابة والفقهاء احمد وغيره ان يبيعها او يهبها مع ان عليا هو الذي روى النهي عن
التفريق بين الاختين ولم يتعرضوا لهذا الاصل فان بني عليه لم يجز البيع والهبة
رواية واحدة قبل البلوغ وانما يجوز العتق والتزويج وفي جوازه بعد البلوغ روايتان
او يقال يجوز له التفريق هنا لاجل الحاجة لانه يحرم الجمع في النكاح ويحرم التفريق
فلا بد من تقديم احدهما وكلام الصحابة والفقهاء بعمومه يقتضي هذا فلو ازال ملكه عنها
بغير العتق مثل ان يبيعها او يهبها فينبغي ان لا يجوز له ان يتزوج اختها في مدة الاستبراء
كما لا يحل له وطؤها على ما تقدم الا ان هذا لا ينبغي ان يمنع تزوجه باختها مع بقاء الملك
لامكان ان يدعي المشتري او المتهب ولدها بخلاف المعتقة وشبهة الملك حقيقة لا
كالنكاح فعلى هذا اذا وطئ امة بشبهة ملك ففي تزوج اختها في مدة استبرائها في تزوج
اختها المستبراة بعده والملك عنها ومن وطئت بشبهة حرم نكاحها على غير الواطئ
في عدتها منه لا عليه فان لم يكن لزمتها عدة من غيره وهو رواية عن الامام احمد و
اختارها المقدسي وللاب تزويج ابنته في عدة النكاح الفاسد عند اكثر العلماء
كابي حنيفة والشافعي واحمد في المشهور عنه وتحريم المصاهرة لا يثبت بالرضاع فلا
يحرم على الرجل نكاح ام زوجته وابنتها من الرضاع ولا على المراة نكاح ابي زوجها وابنه
من الرضاع قال ابو محمد المقدسي في المغني واذا تزوج اختين ودخل بهما
ثم اسلما واسلمتا معه واختار احداهما لم يطاها حتى تنقضي عدة اختها لئلا يكون واطئا
لاحدى الاختين في عدة الاخرى وكذا اذا اسلم وتحته اكثر من اربع قد دخل بهن فاسلمن
معه وكن ثمانيا فاختار اربعا منهن وفارق اربعا لم يطا واحدة من المختارات حتى تنقضي
عدة المفارقات لئلا يكون واطئا لاكثر من اربع فان كن خمسا ففارق احداهن فله

وطء ثلاث

وطء ثلاث من المختارات قال وهذا قياس المذهب قال ابو العباس وفي هذا نظر فان ظاهر
السنة يخالف ذلك حيث لم يذكر فيها هذا الشرط ويمكن ان يفرق بين هذه وبين غيرها وتاملت
كلام الامام احمد وعامة اصحابنا فوجدتهم قد ذكروا انه يمسك منهن اربعا ولم يشترطوا
في جواز وطئه انقضاء العدة لا في جمع العدد ولا في جمع الرحم ولو كان لهذا اصل عندهم لم
يغفلوه فانهم دائما في مثل هذا ينبهون على اعتزال الزوجة كما ذكر الامام احمد فيما اذا وطئ
اخت امراته بنكاح فاسد او زنا وهذا هو الصواب ان شاء الله فان العدة تابعة
لنكاحها وقد عفى الله عن جميع نكاحها فكذلك يعفو عن توابع ذلك النكاح لكن قياس هذا
القول انه لو اسلم وتحته سريتان اختان فحرم الواحدة عليه بعد الاسلام جاز وطء الاخرى
قبل استبرائك فاما الموطوءة وحدها في الشرك ثم اراد ان يتزوج اختها في الاسلام قبل انقضاء
عدة المطلقة فهذا يريد ان يبتدي وتحرير هذه المسائل ان العدة اما ان تكون من نكاح
صحيح فلا يجوز تزوج اختها ولا وطؤها بملك اليمين وان كانت من ملك يمين لم يصح النكاح
على المشهور ولا توطا بنكاح ولا بملك يمين حتى تنقضي العدة ولا يجوز في عدة النكاح تزوج
اربع سواها قولا واحدا ويجوز ذلك في عدة ملك اليمين وان كانت العدة من نكاح فاسد
او شبهة نكاح فهي كحقيقة النكاح في المشهور من المذهب وان كانت العدة من ملك فاسد
او شبهة ملك فانما الواجب الاستبراء وذلك لا يزيد على حقيقة الملك وتحرم الزانية حتى
تتوب وتنقضي عدتها وهو مذهب الامام احمد وغيره وصفة توبتها ان يراودها
عن نفسها فان اجابته لم تتب وان لم تجبه فقد تابت وهو مروي عن عمر وابنه وابن عباس
ومنصوص الامام احمد وعلى هذا كل من اراد مخالطة انسان امتحنه حتى يعرف بره وفجوره
وتوبته ويسال عن ذلك من يعرفه ويمنع الزاني من تزوج العفيفة حتى يتوب
قال ابو العباس بعد ان حكى عن علي رضي الله عنه انه فرق بين رجل وامراته وقد زنا
قبل ان يدخل بها وعن جابر بن عبد الله والحسن والنخعي يفرق بينهما يؤيد هذا من اصلنا
ان له ان يعضل الزانية لتختلع منه وان الكفاءة اذا زالت في اثناء العقد فان لها الفسخ في

احدى الوجهين واذا كانت المراة تزني لم يكن له ان يمسكها على تلك الحال بل يفارقها والا كان ديوثا وكلام الامام احمد عامته يقتضي تحريم التزويج بالحربيات وله فيما اذا خاف على نفسه روايتان والمنع من النكاح في ارض الحرب عام في المسلمة والكافرة ولو تزوج المرتد كافرة مرتدة كانت او غيرها او تزوج المرتدة كافر ثم اسلما فالذي ينبغي ان يقال هنا انا نقرهم على مناكحتهم كالحربي اذا نكح نكاحا فاسدا ثم اسلما فان المعنى واحد وهذا جيد في القياس اذا قلنا ان المرتد لا يؤمر بقضاء ما تركه في الردة من العبادات لكن طرده انه لا يحد على ما ارتكبه في الردة من المحرمات وفيه خلاف في المذهب وان كان المنصوص انه يحد فاما اذا قلنا انه يؤمر بقضاء ما تركه من الواجبات ويضمن ويعاقب على فعله من المحرمات ففيه نظر ومما يدخل في هذا كل عقود المرتدين اذا اسلموا قبل التقابض او بعده وهذا باب واسع يدخل فيه جميع احكام اهل الشرك في النكاح وتوابعه والاموال وتوابعها او استولوا على مال مسلم او تقاسموا ميراثا ثم اسلموا بعد ذلك والدماء وتوابعها قال القاضي في الجامع فان كان الحر كتابيا لم يجز له ان يتزوج الامة الكتابية وقال ابو العباس مفهوم كلام الجد انه يباح للكافر نكاح الامة الكافرة بكل حال وتباح الامة لواجد الطول غير خائف العنت اذا اشترط السيد عتق كل من يولد له منها وهو مذهب الليث لامتناع مفسدة ارقاق ولده وكذا لو تزوج امة كتابية شرط عتق ولدها منه والاية انما دلت على تحريم غير المؤمنات بالمفهوم ولا عموم له بل يصدق بصورة ولو خشي القادر على الطول على نفسه الزنا بامة غيره لمحبته لها ولم يبذلها سيدها له ملكا ابيح له نكاحها وهو مروي عن الحسن البصري وغيره من السلف ولو تزوج الامة في عدة الحرة جاز عند اصحابنا اذا كانت العدة من طلاق بائن وان كان خائفا للعنت عادما للطول حرم بناء على ان علة المنع ليست هي الجمع بينهما وكذلك خرجه الجد في الشرح ذكر اصحابنا ان الزوج اذا اشترى زوجته انفسخ النكاح وقال الحسن البصري اذا اشترى زوجته للعتق فاعتقها حين

ملكها

على نكاحهما وهذا قول قوي فيهما اذا قال اذا ملكتك فانت حرة وصححنا الصفة لانه اذا ملكها فالملك يوجب بطلان النكاح لان الحرية لا تنافيه وانما المنافي ان تكون مملوكته زوجته فاذا زال الملك عقيب ثبوته لم يجامع النكاح فلا يبطله لانه حين زوال الملك كان ينبغي زوال النكاح والملك في حال زواله لا اثر له وهذا هو الذي لحظه الحسن فانه اذا اشتراها ليعتقها فاعتقها لم يكن الملك قد تقرر حتى يفسخ النكاح ويؤيد هذا القول ان حدوث الملك بمنزلة اختلاف الدين واذا لم يدم تغير الدين فهما على نكاحهما فكذلك اذا لم يدم الملك وقد قال اصحابنا في مخالفة الحسن ان انفساخ النكاح يقع سابقا وهذا انما يكون اذا كان العتق حصل بسبب بعد الملك فاما اذا كان العتق حصل عقب الملك فهنا لم يتقدم الانفساخ على العتق ويكره نكاح الحرائر الكتابيات مع وجود الحرائر المسلمات وقاله القاضي واكثر العلماء كما يكره ان يجعل اهل الكتاب ذباحين مع كثرة ذباحين المسلمين ولكن لا يحرم ولو قتل رجلا ليتزوج امراته حرمت على القاتل مع حلها لغيره ولو خبب امراة على زوجها حتى طلقها ثم تزوجها وجب ان يعاقب هذا عقوبة بليغة وهذا النكاح باطل في احد القولين في مذهب مالك واحمد وغيرهما ويجب التفريق بين هذا الظالم المعتدي وبين هذه المراة الظالمة واذا كانت المراة تحب الدنيا ولم يتزوجها ويصدق بمهرها وطلبها من الله ان تكون له زوجة في الاخرة رجي له ذلك ولا يحرم في الاخرة ما يحرم في الدنيا من التزوج باكثر من اربع والجمع بين الاختين ولا يمتنع ان يجمع بين المراة وبنتها هناك

باب الشروط والعيوب في النكاح

اذا اشترط الزوج للزوجة في العقد او اتفقا قبله ان لا يخرجها من دارها او بلدها او لا يتزوج عليها ولا يتسرى او ان تزوج عليها فلها تطليقها صح الشرط وهو مذهب الامام احمد ولو خدعها فسافر بها ثم كرهته لم يكرهها واذا اراد ان يتزوج عليها او يتسرى وقد شرط لها عدم ذلك فقد يفهم من اطلاق اصحابنا جواز ذلك بدون اذنها لكونهم انما ذكروا ان لها الفسخ ولم يتعرضوا لمنعه قال ابو العباس وما ظنهم

القول في عقود المرتدين اذا اسلموا ولو استولوا على مال مسلم ثم [illegible]

مطلب

٦٧

قصد وذلك وظاهر الاثر والقياس يقتضي منعه كساير الشروط الصحيحه واذا فعل ذلك ثم
قبل ان تفسخ طلق او باع فقياس المذهب انها لا تملك الفسخ واما ان شرط ان كان له زوجة
او سرية فصداقها الفان ثم طلق الزوجة او اعتق السرية بعد قبل ان تطالبه
ففي اعطايها ذلك نظر ومن شرطها ان يسكنها منزل ابيه فسكنت ثم طلبت سكنى منفردة
وهو عاجز لم يلزمه ما عجز عنه بل لو كان قادرا فليس لها عند مالك واحد القولين في
مذهب الامام احمد وغيره غير ما شرط لها وعلة بطلان نكاح الشغار اشتراط عدم المهر
فان سموا مهرا صح وقياس المذهب انه شرط لازم لانه استحل به الفرج ولولا لزومه لم يكن
قول المختب قبلت مصححا للنكاح الاول وان شرط الزوجان او احدهما فيه خيارا صح العقد
والشرط ولو شرطها بكرا او جميلة او نسيبة فبان بخلافه ملك الفسخ وهو رواية عن الامام
احمد وقول مالك واحد قولي الشافعي ولو شرط عليها ان تحافظ على الصلوات الخمس او لزم
الصدق والامانة فيما بعد العقد فتركته فيما بعد ملك الفسخ كما شرطت عليه ترك التسري
فتسرى فيكون فوات الصفة اما مقارنا واما حادثا كما ان العيب اما مقارن واما
حادث وقد يتخرج في فوات الصفة في المستقبل قولان كما في فوات الكفاءة في المستقبل
وحدوث العيب لكن المشروط هنا فعل يحدثه او يتركه فلا ليس هو صفة ثابتة
ولو شرطت مقام ولدها عندها ونفقته على الزوج فهو مثل اشتراط الزيادة في
الصداق ويرجع في ذلك الى العرف كالاجير بطعامه وكسوته ولو شرطت ان يطاها في
وقت دون وقت ذكر القاضي في الجامع انه من الشروط الفاسدة ونقل الامام احمد في
الامة يجوز ان يشترط اهلها ان تخدمهم نهارا ويرسلونها ليلا يتوجه فيه صحة هذا
الشرط ان كان فيه غرض صحيح مثل ان يكون لها بالنهار عمل فتشترط ان لا يستمتع بها
الا ليلا ونحو ذلك وشرط عدم النفقة فاسد ويتوجه صحته لا سيما اذا قلنا انه اذا اعسر
الزوج ورضيت الزوجة لم تملك المطالبة بعد واذا شرطت ان لا تسلم نفسها الا في
وقت بعينه فهو نظير تاخير التسليم في البيع والاجارة وقياس المذهب صحته وذكر ابو

انه لا يصح

انه لا يصح ولو شرطت زيادة في النفقة الواجبة فقياس المذهب وجوب الوفاء به وكذلك اذا
شرطت زيادة على المنفعة التي يستحقها باطلاق العقد مثل ان تشترط ان لا يترك الوطي الا شهرا
او لا يسافر عنها اكثر من شهر فان اصحابنا القاضي وغيره قالوا في تعليل المسلة لانها شرطت
عليه شرطا لا يمنع المقصود بعقد النكاح لها فيه منفعة فلزم الزوج الوفاء به كما لو شرطت
من غير نقد البلد وهذا التعليل يقتضي صحة كل شرط لها فيه منفعة ولا يمنع مقصود
النكاح ولا يصح نكاح المحلل وفيه ذلك كشرطه واما نية الاستمتاع وهو ان يتزوجها
ومن نيته ان يطلقها في وقت او عند سفره فلم يذكرها القاضي في المجرد ولا الجامع ولا ذكرها
ابو الخطاب وذكرها ابو محمد المقدسي وقال النكاح صحيح لا باس به في قول عامة العلما الا الاوزاعي
قال ابو العباس ولم ار احدا من اصحابنا ذكر انه لا باس به تصريحا الا ابا محمد واما القاضي في
التعليق بين نية طلاقها في وقت بعينه وبين نية التحليل بالتحليل وكذلك الجد واصحاب الخلاف
واذا ادعى الزوج الثاني انه نوى التحليل او الاستمتاع فينبغي ان لا يقبل منه في بطلان نكاح
المراة الا ان تصدقه او تقوم بينة اقرار على التواطي قبل العقد ولا ينبغي ان يقبل على الزوج
الاول فتحل له في الظاهر بهذا النكاح الا ان تصدق على فساده فاما ان كان الزوج الثاني
ممن يعرف بالتحليل فينبغي ان يكون ذلك كتقدم اشتراطه الا ان يصرح قبل العقد بانه نكاح
رغبة واما الزوج الاول فان غلب على ظنه صدق الزوج الثاني حرمت عليه فيما بينه
وبين الله تعالى ولو تقدم شرط عرفي او لفظي بنكاح التحليل وادعى انه قصد نكاح الرغبة
قبل في حق المراة ان صححنا هذا العقد والا فلا وان ادعاه بعد المفارقة ففيه نظر وينبغي
ان لا يقبل قوله لان الظاهر خلافه ولو صدقت الزوجة ان النكاح الثاني كان فاسدا
فلا تحل للاول لاعترافها بالتحريم عليه وولد المغرور بامة حر يفديه والده وان كان عبدا
تعلق برقبته وجها واحدا لانه ضمان جناية محضة ولو لم يكن ضمان جناية لم يلزمه الضمان
بحال لانتفا كونه ضمان عقد او ضمان يد فتعين ان يكون ضمان اتلاف اوسع لما كان
ينعقد ملكا للسيد كضمان الجنين وفارق ما استدان العبد فانه حينئذ قبض المال

باذن صاحبه وهنا فوت مالية الاولاد بدون اذن السيد فهي جناية محضة ولو اذن له
السيد في نكاح حرة فالضمان عليه لانه اذن له في الاتلاف والاستدانة على رواية

فصل

في العيوب المثبتة للفسخ والاستحاضة عيب يثبت به فسخ النكاح في اظهر الوجهين
واذا كان الزوج صغيرا او به جنون او جذام او برص فالمسألة التي في الرضاع تقتضي ان لها
الفسخ في الحال ولا تنتظر وقت امكان الوطء وعلى قياسه الزوجة اذا كانت صغيرة او مجنونة
او عفلاء او قرناء ويتوجه ان لا فسخ الا عند امكان الوطء في الحال واذا لم يقر بالعنة ولم ينكر وقال
لست ادري اعنين انا ام لا فينبغي ان يكون كما لو انكر العنة ونكل عن اليمين فان النكول
عن الجواب كالنكول عن اليمين فان قلنا يحبس اذا نكل عن الجواب فالتاجيل ايسر من الحبس
ولو نكل عن اليمين فان قلنا يحبس اذا نكل عن الجواب فالتاجيل ايسر من الحبس ولو نكل
عن اليمين فيما اذا ادعى الوطء قبل التاجيل فينبغي ان يؤجل هنا كما لو نكل عن اليمين في
العنة والسنة المعتبرة في التاجيل هي الهلالية هذا هو المفهوم من كلام العلماء لكن
تعليلهم بالفصول يوهم خلاف ذلك لكن ما بينهما متقارب ويتخرج اذا علمت بعنته و
اختارت المقام معه على عسرته هل لها الفسخ على روايتين ولو خرج هذا في جميع العيوب
لتوجه وترد المرأة بكل عيب ينفر عن كمال الاستمتاع ولو بان الزوج عقيما فقياس قولنا
ثبوت الخيار للمرأة لان لها حقا في الولد ولهذا قلنا لا يعزل عن الحرة الا باذنها ونص الامام
احمد ما يقتضيه وروي عن امير المؤمنين عمر بن الخطاب ايضا وتعليل اصحابنا توقف
الفسخ على الحاكم باختلاف العلماء فانه ان اريد به كل خيار مختلف في وقوعه يتوقف على
الحاكم فخيار المعتقة تحت حر مختلف فيه وخيارها بعد الثلاث مختلف فيه وهما لا
يتوقفان على الحاكم ثم خيار امرأة المجبوب متفق عليه وهو من جملة العيوب التي قالوا
تتوقف على الحاكم ولا يعني الا اعتقاد اربابه اصل خيار العيب والشرط مختلف فيه بخلاف
اصل خيار المعتقة لان اصل خيار العيب متفق عليه وهو المجبوب ولا يفرق بين
الاختلاف في جنس الخيار والاختلاف في الصورة المعينة ثم خيارات البيع لا تتوقف

على الحاكم

الكراس [illegible] عشرين

على الحاكم مع الاختلاف والواجب اولا التفريق بين النكاح والبيع ثم لو علل بخفاء الفسخ
وظهوره فان العيوب وفوات الشرط قد يخفى وقد يتنازع فيها بخلاف اعتاق السيد فهذا
اولى من تعليقه بالاختلاف ولو قيل بان الفسخ يثبت بتراضيهما تارة وبحكم الحاكم اخرى
او بمجرد فسخ المستحق ثم الاخر ان امضاه والا امضاه الحاكم لتوجه وهو الاقوى ومتى
اذن الحاكم او حكم لاحد باستحقاق عقد او فسخ فعقد او فسخ المأذون لم يحتج بعد
ذلك الى حكم بصحته بلا نزاع لكن لو عقد الحاكم او فسخ فهو فعله والاصح انه حكم واذا
اعتبر تفريق الحاكم فلم يكن في الموضع حاكم يفرق فالاشبه ان لها الامتناع وكذلك
تملك الانتقال من منزله فان من ملك الفسخ للعقد ملك الامتناع من التسليم وينبغي ان
تملك النفقة في هذه المدة لان المانع منه واذا عتقت الامة تحت عبد ثبت لها الخيار
اتفاقا وكذلك تحت حر وهو رواية عن الامام احمد ومذهب ابي حنيفة وان كان زوج
بريرة عبدا لملكها رقبتها وبضعها ولو شرط عليها سيدها دوام النكاح تحت حر او عبد
فرضيت لزمها ذلك ومذهب الامام احمد يقتضيه فانه يجوز العتق بشرط ذكره
ابو محمد المقدسي اذا اسلمت الامة او ارتدت او ارضعت من ينفسخ نكاحها بارضاعه
قبل الدخول سقط المهر وجعله اصلا قاس عليه ما اذا اعتقت قبل الدخول فاختارت
الفراق ان المهر يسقط على رواية لنا قال ابو العباس والتنصيف في مسئلة الاسلام
ونظايرها اولى فانها انما فسخت لاعتاقه لها فالاعتاق سبب للفسخ ومن اتلف
حقه متسببا سقط وان كان المباشر غيره بخلاف ما اذا كان السبب والمباشرة من
الغير فاذا قيل في مسئلة العتق بالتنصيف ففي الردة والاسلام والرضاع اولى بلا
شك واذا دخل النقص على الزوج لعيب بالمرأة او فوات صفة او شرط صحيح او باطل
فانه ينقص من المسمى بنسبة ما نقص وهذا النقص من مهر المثل وان كان مما نقص هو
المرأة بان يكون الزوج هو المعيب او تكون قد اشترطت فيه صفة او شرطا صحيحا
او فاسدا فالواجب هنا ان ينسب ما نقص هذه الغاية من مهر المثل لولا وجوده فيزاد

على المسمى بنسبته فيقال كم مهر المثل لو لم يسلمها شرطته اوكان الزوج معيبا فيقال الف
درهم واذا اسلم لها اوكان الزوج سليما فيقال ثمانماية درهم فيكون فوات الصفة والعيب
قد نقصها من مهر المثل الخمس فينقصها من المسمى بحسب ذلك فيكون نصف ما لو قد ذهب
منه خمسه فيزاد عليه مثل ربعه فاذا كان الفين استحقت الفين وخمسماية وهذا هو
المهر الذي رضيت به لو كان الزوج معيبا او لم يشرط صفة هذا هو العدل ويرجع الزوج
المغرور بالصداق على من غره من المراة او الولي في اصح قولي العلما باب

نكاح الكفار والصواب ان انكحتهم المحرمة في دين الاسلام حرام مطلقا اذا لم
يسلموا عوقبوا عليها وان اسلموا عفي لهم عن ذلك لعدم اعتقادهم تحريمه واما الصحة
والفساد فالصواب انها صحيحة من وجه فاسدة من وجه فان اريد بالصحة اباحة التصرف
فانما يباح لهم بشرط الاسلام وان اريد نفوذه وترتب احكام الزوجية عليه من حصول
الحل به للمطلق ثلاثا ووقوع الطلاق فيه وثبوت الاحصان به فصحيح وهذا مما يقوي
طريقة من فرق بين ان يكون التحريم لعين المراة او لوصف لان ترتب هذه الاحكام على
نكاح المحارم بعيد جدا وقد اطلق ابو بكر وابن ابي موسى وغيرهما صحة انكحتهم مع تصريحهم
بانه لا يحصل الاحصان بنكاح ذوات المحارم ولو قيل ان من لم يعلم التحريم فهو في حكم
الجهات بمنزلة الجاهلية كما قلنا على احدى الروايتين ان من لم يعلم الوجبات فهو
كاهل الجاهلية فلا يجب عليهم القضا لذلك اولئك تكون عقودهم وانكحتهم بمنزلة عقود
اهل الجاهلية فاذا اعتقدوا ان النكاح بلا ولي ولا شهود وفي العدة صحيح كان بمنزلة
نكاح اهل الجاهلية ويحمل ما نقل عن الصحابة على ان العاقد لم يعذر لتركه تعلم العلم
مع تيسره بخلاف اهل البوادي والحربي حديث العهد بالاسلام ومن قلد فقيها بتاول
بهذه الانكحة ولو تقاسموا ميراثا جاهلا فهذا اشبه بقسم ميراث المفقود لو ظهر حيا
لا يضمنون ما اتلفوا لانهم معذورون واما الباقي فيفرق بين المسلم والكافر كما فرق
في اموال العدل بينهما فان الكافر لا يرد باقيا ولا يضمن تالفا والمسلم يرد الباقي ويضمن التالف

وعلى

وعلى قياسه كل متلف معذور في اتلافه لجهل وتاويل واذا اسلم الكافر وتحته معتدة
فان كان لم يدخل بها منع من وطيها حتى تنقضي العدة وان كان دخل بها لم يمنع الوطي
الا ان تكون حبلى قبل وطيه وعلى التقديرين فلا يفسخ النكاح ويحتمل ان يقال في انكحة
الكفار التي انقضى مفسدها ان كان حصل بها دخول استقر وان لم يكن دخل وقبضته
فرض لها مهر المثل ونص عليه الامام احمد في رواية ابي منصور لانا انما نقر تقابض الكفار
في المشهور اذا كان من الطرفين فاذا اقبضت الخمر او الخنزير قبل الدخول لم يحصل التقابض
من الطرفين فاشبه ما لو باع خمرا بثمن وقبضها ثم اسلما فانا لا نحكم له بالثمن فكذا هنا
وان لم تقبضه فرض لها مهر المثل فان كان مهر مثلها محرما مثل ان كان عادتهم التزوج
على خمر او خنزير او دراهم مع خنزير بحيث ذكروا وجهين احدهما يجعل ذلك
وجوده كعدمه ويكون كمن لا اقارب لها فينظر في عادة اهل البلد والاقرب
البلاد والثاني تعتبر قيمة ذلك عندهم وفرق اصحابنا في غير هذا الموضع
بين الخمر والخنزير فكذلك هنا فيتخرج ان لها في الخنزير مهر المثل وفي الخمر القيمة
وحيث وجبت القيمة فان اتفقا عليها فلا كلام وان اختلفا فان قامت بينة
من المسلمين بالقيمة عندهم بان يكون عند ذلك المسلم يعرف سعر ذلك عندهم قضي به والا
فالقول قول الزوج مع يمينه وان لم يكن سمى لها صداقا فرض لها مهر المثل ويتوجه
ان الاسلام والترافع ان كان قبل الدخول فلها ذلك كما لو كان على محرم واولى وان
كان بعد الدخول فلا يجاب مهرها فيه نظر فان الذين اسلموا على عهد رسول الله صلى الله عليه
وسلم كان في بعض انكحتهم شغار ولم يومر احد باعطاء مهر واذا اسلمت الزوجة و
الزوج كافر ثم اسلم قبل الدخول او بعد الدخول فالنكاح باق ما لم تنكح غيره والامر اليها
ولا حكم له عليها ولا حق عليه لان الشارع لم يستفصل وهو مصلحة محضة وكذا ان اسلم
قبلها وليس له حبسها فمتى اسلمت ولو قبل الدخول وبعده فهي امراته ان اختار وكذا ان
ارتد الزوجان او احدهما او اسلما او احدهما وانتقال الزوجان سبق احدهما بالاسلام

ولا يعلم عينه فللزوجة نصف المهر قاله ابو الخطاب تخريجا على رواية ان لها نصف المهر ان
كان هو المسلم وقال القاضي ان لم تكن قبضته لم يجز ان تطالبه بشيء وان كانت
قبضته لم يرجع عليها بما فوق النصف وقياس المذهب هنا القرعة قال ابو
العباس وقياس المذهب عندي فيما اراه ان الزوجة اذا اسلمت قبل الزوج فلا نفقة
لها لان الاسلام سبب يوجب البينونة والاصل عدم اسلامه في العدة فاذا لم يسلم
حتى انقضت العدة تبينا وقوع البينونة بالاسلام ولا نفقة للبائن عندنا وان
اسلم الكافر وولده صغير تبعه في الاسلام فاذا كان تحت الصغير اكثر من اربع نسوة
فقال القاضي ليس لوليه الاختيار منهن لانه راجع الى الشهوة والارادة ثم قال
في الجامع يوقف الامر حتى يبلغ فيختار وقال في المحرر حتى يبلغ عشر سنين وقال
ابن عقيل حتى يراهق ويبلغ اربع عشرة سنة وقال ابو العباس الوقف هنا
ضعيف لان الفسخ واجب فيقوم الولي مقامه في التعيين كما يقوم مقامه في تعيين
الواجب عليه من المال من الزكاة وغيرها واذا اسلم وتحته اكثر من اربع نسوة فاسلمن
معه اختار منهن اربعا وفارق سايرهن وليس طلاق احداهن اختيارا لها في الاصح

كتاب الصداق

ولا تجوز كتابة الصداق على الحرير
وقاله ابن عقيل وكلام الامام احمد في رواية حنبل يقتضي انه يستحب ان يكون الصداق
اربعماية درهم وهذا هو الصواب مع القدرة واليسار فيستحب بلوغه ولا يزاد عليه
وكلام القاضي وغيره يقتضي انه لا يستحب بل يكون بلوغه مباحا ولو قيل انه يكره جعل
الصداق دينا سواء كان موخر الوفا وهو حال او كان موجلا لكان متوجها لحديث
الواهبة والصداق المقدم اذا كثر وهو قادر على ذلك لم يكره الا ان يقترن بذلك ما
يوجب الكراهة من معنى المباهات ونحو ذلك فاما اذا كان عاجزا عن ذلك كره بل
يحرم اذا لم يتوصل اليه الا بمسئلة او غيرها من الوجوه المحرمة فاما ان كثر وهو موخر
في الذمة فينبغي ان يكره هذا كله لما فيه من تعريض نفسه لشغل الذمة والا وجه اذا

تزوج

كتاب الصداق

تزوج بنية ان يعطيها صداقا محرما ولا يعرفها الصداق ان الفرج لا يحل له فان هذا
لم يستحل الفرج بماله فلو تاب من هذه النية ينبغي ان يقال حكمه كما لو تزوجها بعين محرمة والمراة
لا تعلم ذلك قال في المحرر وكلما صح عوضا في بيع او اجارة صح مهرا الا منافع الزوج الحر المقدرة
بالزمان فانها على روايتين واما القاضي في التعليق فاطلق الخلاف في منافع الحر من غير
تقييد بزوج وكذلك ابن عقيل واما ابو الخطاب والشيخ ابو محمد في المقنع فلفظهما اذا تزوجها
على منافعه مدة معلومة فعلى روايتين فاعتبر صاحب المحرر القيدين الزوجية والحرية
ولعل ماخذ المنع انها ليست بمال كقول الحنفية وسماه القاضي ولم يمنعه في غير موضع وقال
ابو محمد هذا ممنوع بل هي مال ويجوز المعاوضة عليها قال ابو العباس والذي يظهر في
تعليل رواية المنع انه لما فيه من كون كل من الزوجين يصير ملكا للاخر فكانه مفض الى تنافي
الاحكام كما لو تزوجت عبدها وعلى هذا التعليل فينبغي اذا كانت المنفعة لغيرها ان تصح
وعلى هذا تخرج قصة شعيب وموجب هذا التعليل ان المراة لا تستاجر زوجها اجارة
معينة مقدرة بالزمان وان كل واحد من الاجيرين لا يستاجر الاخر ويجوز ان يكون المنع
مختصا بمنفعة الخدمة خاصة لما فيه من المهنة والمنافاة واذا لم تصح المنافع صداقا
فقياس المذهب انه يجب قيمة المنفعة المشروطة الا اذا علما ان هذه المنفعة لا تكون
صداقا فيشبه ما لو اصدقها مالا مغصوبا فان الواجب مهر المثل في احدى الوجهين واذا
تزوجها على ان يعلمها او يعلم غلاما صنعة صح ذكره القاضي والاشبه جوازه ايضا ولو كان
المعلم اخاها او ابنها او اجنبيا وان لم يحصل للمراة ما اصدقته لم يكن النكاح لازما ولو اعطيت
بدله كالبيع وانما يلزم ما الزمه الشارع به او التزمه المكلف وما خالف هذا القول ضعيف
مخالف للاصول وان لم نقل بامتناع العقد بتعذر تسليم المعقود عليه فلا اقل من ان تملك
المراة الفسخ فاذا اصدقها شيئا معينا وتلف قبل قبضه ثبت للزوجة فسخ النكاح وان
كان الشرط باطلا ولم يعلم المشتري ببطلانه لم يكن العقد لازما بل ان رضي بدون الشرط
والا فله الفسخ وان تزوجها على ان يشتري لها عبد زيد فامتنع زيد من بيعه فاعطاها

قيمته ثم باعه زيد العبد وبذله لم فهل تملكه البدل واخذ العبد تردد فيه ابو العباس ولو
اصدقها عبدا بشرط ان تعتقه فقياس المشهور من المذهب انه يصح كالبيع والذي ينبغي في اصداق
المال كالعبد والشاة والبقر والثياب ونحوها انه اذا اصدقها شيئا من ذلك انه يرجع فيه الى
مسمى ذلك اللفظ في عرفهما كما نقول في الدراهم والدنانير المطلقة في العقد وان كان بعض
ذلك غالبا اخذ به كالبيع او كان من عادتها اقتناؤه او لبسه فهو كالملفوظ به ونص الامام
احمد في رواية جعفر انه اذا اصدقها عبدا من عبيده انه يصح ولها الوسط على قدر ما يخدم مثلها
دليل على ذلك فانه لم يعتبر الخادم مطلقا وانما اعتبر ما يناسبها قال ابو العباس في الخلع ولو
خالعها على عبد مطلق لو قيل يجب ما يجزي عتقه في الكفارة وما يجب في الذمة المطلق لكان
اقرب الى القياس الا انه لا يعتبر فيه الايمان اطلق القاضي انه اذا تزوجها على بيت انه لا يصح
واستدل بمسئلة مهنا وانما هي في الحضرية ومفهومها ان البدوية ليست كذلك وهذا اشبه
لان بيوت البادية من جنس واحد كالخادم بخلاف الحضر فان بيوتهم تختلف جنسا وقدرا
وصفة اختلافا متفاوتا ولو علم السورة او القصيدة غير الزوج ينوي بالتعليم انه عن
الزوج من غير ان يعلم الزوجة فهل يقع عن الزوجة فيتوجه ان يقال ان قلنا لا يجبر
الغريم على استيفاء الدين من غير المدين لم يلتفت الى النية اذا لم يظهرها لان هذا الاستيفا
شرطه الرضى والغريم المستحق لم يرض بان يستوفي دينه من غير المدين وان قلنا يجبر المستحق
على الاستيفا من غير الغريم فيتوجه ان تؤثر مجرد نية الموفي ويقبل قوله فيما بعد ولو تزوجها
على مائة موجلة ومائة مقدمة صح ولا تستحق المطالبة بالموجل الا بموت او فرقة ونص عليه
الامام احمد في رواية جماعة واختاره شيوخ المذهب كالقاضي وغيره وجاء عن ابن سيرين
عن شريح انه تزوج رجل امراة على عاجل وآجل الى الميسرة فقدمته الى شريح فقال دلينا على ميسرة
ناخذه لك وقياس المذهب ان هذا الشرط صحيح لان الجهالة فيه اقل من جهالة الفرقة وكانه في
الحقيقة هذا الشرط مقتضى العقد ولو قيل بصحته في جميع الاجال لكان متجها وصرح الامام
احمد والقاضي وابو محمد وغيرهم بانه اذا اطلق الصداق كان حالا قال ابو العباس ان كان

العرف

العرف جاريا بين اهل تلك الارض ان المطلق يكون موجلا فينبغي ان يحمل كلامهم على ما يعرفونه
وان كانوا يفرقون بين لفظ المهر والصداق فالمهر عندهم ما يعجل والصداق ما يوجل كان حكمهم
على ما اقتضى عرفهم ولو تزوج امراة اتفق معها على صداق عشرة دنانير وانه يظهر عشرين
دينارا ويشهد عليها بقبض عشرة فلا يحل لها ان تغدر به بل يجب عليها الوفا بالشرط ولا يجوز
تحليفه ان رجع على وجود القبض في هذه الصورة لان الاشهاد بالقبض في مثل هذا
يتضمن الابرا ولو تزوجها على ان يعطيها في كل سنة تبقى معها مائة درهم فقد يوخذ من
كلام كثير من اصحابنا ان هذه تسمية فاسدة لجهالة المسمى ويتوجه صحته بل هو الاشبه
باصولنا كانواع الصبرة كل قفيز بدرهم واكراه الدار كل شهر بدرهم ولان تقدير
المهر بمدة النكاح بمنزلة تاجيله بمدة النكاح اذ لا فرق بين جهالة القدر وجهالة الاجل
وعلى هذا لو تزوجها على ان يخيط لها كل شهر ثوبا صح ايضا اذ لا فرق بين الاعيان والمنافع
وان تزوجها على منفعة داره او عبده ما دامت زوجته فهنا قد تبطل المنفعة قبل زوال
النكاح فان شرط لها مثل ذلك اذا تلف فهنا ينبغي ان يصح وان لم يشرط ففيه نظر ولو
قيل في كل موضع تبرعت المراة بالصداق ثم وقع الطلاق وهو باق بعينه انه يرجع بالنصف
على من هو في يده وكذلك في جميع الفسوخ لم يبعد بخلاف ما لو خرج بمعاوضة ولو ادعى
الزوج ان الصداق في عقد واحد تكرر وقالت بل هو عقدان بينهما فرقة فالقول قولها
ولها المهران هذا قول ابي الخطاب والجد وينبغي ان يكون القول قوله لان الاصل عدم الفرقة
بينهما والاصل براءة ذمته فيما زاد على المهر الثاني ولا تستحق الا نصفه لان الاصل عدم
الدخول ولم يثبت ببينة ولا اقرار قاله القاضي وقال ابو محمد ان انكر الدخول فالقول قوله
فان لم ينكره ولم يعترف به فالقول قولها في وجود الدخول قال ابو العباس وهكذا يجي
في كل صورة ادعت عليه صداقا في نكاح فانكر التزوج وقامت به البينة ووقع الطلاق
هل يحكم عليه بجميع المسمى او بنصفه او يفرق بين ادعائه المسقط وعدمه على الاوجه وماخذ
المسئلة ان الصداق اذا ثبت بالعقد ثم حصلت الفرقة فهل يحكم به عليه ما لم يدع عدم

الدخول او لا يحكم الا بالنصف الثاني فيه يحكم بالدخول ولو صالحت عن صداقها المسمى باقل
جاز لانه اسقاط لبعض حقها ولو صالحته عن اكثر منه فذلك يبطل الفضل لان في ذلك ربا لانه زيادة
على حقها وقياس المذهب جوازه لانها زيادة على المهر بعد العقد وذلك جائز وقد صححنا
انه يصح ان يصطلحا على مهر المثل باقل منه واكثر مع انه واجب بالعقد والزيادة في المهر
هل تفتقر لزومها الى قبول الزوجة ينبغي ان يكون كابتداء الفرض فلو فرض لها اكثر من
مهر المثل فهل يلزم بمجرد فرضه كلام احمد رحمه الله في مهر مطلق لم يفصل بين ان يكون
قبلتها ام لا ولو اراد تغيير المهر مثل تبديل نقد بنقد او تاجيل الحال او احلال المؤجل
ونحو ذلك فموجب تعليل اصحابنا في الفرق بين النكاح والبيع والاجارة ان هذا لا يصح
لان هذا ليس بابتداء فرض وانما هو تغيير لذلك الفرض وقد يحتمل كلامه صحته ايضا
لان هذه الحالة بمنزلة ابتداء العقد وهو اشبه بكلامهم قال ابو العباس وقد كتبت
عن الامام احمد فيما اذا اهدى لها هدية بعد العقد فانها ترد ذلك اليه اذا زال العقد
الفاسد فهذا يقتضي ان ما وهبه لها بسبب النكاح فانه يبطل اذا زال النكاح وهو
خلاف ما ذكره ابو محمد وغيره وهذا المنصوص جار على اصول المذهب الموافقة لاصول
الشريعة وهو ان كل من اهدى او وهب له شي بسبب فانه يثبت له حكم ذلك السبب بحيث
يستحق من يستحق ذلك السبب ويثبت بثبوته ويزول بزواله ويحرم بحرمته ويحل بحله
حيث جاز قبول الهدية مثل من اهدى له للقرض فانه يثبت فيه حكم بدل القرض وكذلك
من اهدى له لولاية مشتركة بينه وبين غيره كالامام وامير الجيش وساعي الصدقات
فانه يثبت في الهدية حكم ذلك الاشتراك ولو كانت الهدية قبل العقد وقد وعدوه بالنكاح
فزوجوا غيره رجع بها والنقد المقدم محسوب من الصداق وان لم يكتب في الصداق اذا
تواطيوا عليه ويطالب بنصفه عند الفرقة قبل الدخول لان الشرط المتقدم كالمقارن
الا ان يتفقوا على خلاف ذلك واذا اعتق امته على ان تزوجه نفسها ويكون عتقها صداقها
قال القاضي هي بالخيار ان شاءت تزوجته وان شاءت لم تزوجه وتابعه ابو محمد وا

لحظا وغيرهما لانه سلف في النكاح فلا يلزم الوفا به ويتوجه صحة السلف في العقود كلها كما يصح
في العتق ويصير العقد مستحقا على المتسلف ان فعله والا قام الحاكم مقامه في توفية العقد
المستحق كما يقوم مقامه في توفية الاعيان والمنافع لان العقد منفعة من المنافع فجاز ان يسلم
فيه كالصناعات وهذا بمنزلة الهبة المشروط فيها الثواب والمنصوص عن الامام احمد في اشتراط
التزويج على الاعتاق اعتقها او زوجه بشرط قبلت ام لم تقبل كاشتراط الخدمة قال احمد بن القاسم
سئل احمد عن الرجل يعتق الجارية على ان يتزوجها يقول قد اعتقتك وجعلت عتقك صداقك
او يقول قد اعتقتك على ان اتزوجك قال هو جائز وهو سوا اعتقتك وتزوجتك وعلى
ان اتزوجك اذا كان كلاما واحدا اذا تكلم به فهو جائز وهذا نص من الامام احمد على ان قوله
على ان اتزوجك بمنزلة قوله وتزوجتك وكلامه يقتضي انها تصير زوجة بنفس هذا الكلام
وعلى قول الاولين اذا لم يتزوجها ذكروا انه يلزمها قيمة نفسها سواء كان الامتناع منه او منها
وهذا فيه نظر اذا كان الامتناع منه ويتخرج على قولهم ان تعتق مجانا ويتخرج ان يرجع
الى بدل العوض لا الى بدل العتق وهو قياس المذهب واقرب الى العدل لان الرجل طابت نفسه
بالعتق اذا حصل هذا العوض واذا تعذر بدله قام مقامه ومن اعتقت عبدها على ان يتزوج
بها بسواله او بدونه عتق ولم يلزمه شي ذكره اصحابنا وعلله ابن عقيل بانها اشترطت
عليه تمليك البضع وهو لا قيمة له وعلله القاضي بانه سلف في النكاح والحظ في النكاح للزوج
وهذا الكلام فيه نظر فان الحظ في النكاح للمراة ولهذا ملك الاوليا ان يجبروها عليه دون
الزوج وملك الولي في الجملة ان يطلق على الصغير والمجنون ولم يملك فسخ الصفقة اذا
اراد ان يفسخ نكاحها ومعلوم انها اشترطت نفقة ومهرا واستمتاعا وهذا مقصود
كما لو اعتقها على ان تتزوجه شرط عليها استمتاعا يجب بازايه النفقة ولها اذا خير
بين الزواج وعدمه فيتوجه ان عليه قيمة نفسه واذا بذل التزويج فليس عليه الا مهر المثل
لانه مقتضى النكاح المطلق وانما اوجبنا عليه بالمفارقة قيمة نفسه لان العوض المشروط
في العقد هو تزوجه بها ولا قيمة له في الشرع فيكون كمن اعتقه على عوض لا يسلم لها فيتوجه

انه اذا لم يتزوجها يعطيها مهر المثل او مثله لانه هو الذي تستحقه عليه اذا تزوجها فانه يملك
الطلاق بعد ذلك وانما يجب لها بالعقد مهر المثل وهذا البحث يجري فيما اذا اعتق عبده
على ان يزوجه اخته او بنته واذا لم يصح الطلاق مهرا فذكر القاضي في الجامع وابو الخطاب
وغيرهما انها تستحق مهر المثل لفساد التسمية والمحكي في المجرد عن ابي بكر انها تستحق مهرا
بضعه وقال ابن عقيل وهذا اجود فان الصداق ان كان له بدل تقدمه فله بدل عند
فساده تسميته هذا قياس المذهب ولو قيل ببطلان النكاح هنا لم يبعد لان المسمى فاسد
لا بدل له فهو كالخمر وكنكاح الشغار واذا صححنا اصداق الطلاق فماتت المرأة قبل
الطلاق فقد يقال حصل مقصودها من الفرقة بابلغ الطرق فيكون كما لو وقع عنه الطلاق من
اجنبي وفيه نظر والذي ينبغي في الطلاق ان كان السائل له ليخلص المرأة جاز له بذل العوض
سواء كان مباحا او مالا فلو كانت له امرأة يبغضها ويوذيها فقال طلق امرأتك على ان
ازوجك بنتي فهذا اسلف في النكاح او قال زوجتك بنتي على طلاق امرأتك فهذا اصداق
الطلاق والاشبه ان يقال في مثل هذا ان الطلاق يصير مستحقا عليه كما لو قال هذه الالف
على ان تطلق امرأتك وهذا اسلف في الطلاق وليس يمتنع كما تقدم واما ان كان باذل
العوض غرضه ضرر المرأة فهنا لا يجوز للحديث وعلى هذا فلو خالعت امرأة عوضها
بمال او خالع ابوها فهنا ينبغي ان لا يجوز هذا كما لا يجوز ان يخالع الرجل اذا كان مقصوده
التزوج بالمرأة فالاجنبي ينظر في مسئلة الطلاق ان كانت محرمة فله حكم وان كانت
مباحة او مستحبة فله حكم واذا كان الاجنبي قد حرم عليه ان يسال الطلاق فهل يحل للزوج
ان يجيبه ويأخذ العوض هذا نظير بيعه اياه على بيع اخيه ومن زوج موليته بدون
مهر مثلها ولم يكن ابا لزم الزوج المسمى والتمام على الولي وهو رواية عن الامام احمد
كالوكيل في البيع ويتخرج لاصحابنا فيما اذا زوج ابنه الصغير بمهر المثل او ازيد روايات
احداهن انه على الابن مطلقا الا ان يضمنه الاب فيكون عليهما الثانية ان لا يضمنه
فيكون عليه وحده الثالثة انه على الاب ضمانا الرابعة انه عليه اصالة الخامسة

انه اذا كان الابن مقرا فهو على الاب اصالة السادسة الفرق بين رضا الابن وعدم رضاه
وضمان الاب للمهر والنفقة على الابن قد يكون بلفظ الضمان وقد يكون بلفظ اخر مثل ان
يقول الذي لي لابني او انا وابني شيء واحد وهل يترك والد ولده ونحو ذلك من الالفاظ
التي توهم حتى يزوجوا ابنه وقد يكون بدلالة الحال وقد يذكر الاب ما يقتضي انه قد ملكه
لئلا يخبرهم بذلك فيزوجونه على ذلك مثل ان يقول انا اعطيه عشرة الاف درهم
او له عشرة الاف درهم ونحو ذلك فينبغي ان يتعلق حقهم بهذا القدر من مال الاب ونفقة
الزوجة الحاصل قبل بلوغ الزوج او قبل رضاه ينبغي ان يكون كالمهر قال القاضي
في الجامع اذا مات الذي عليه المهر ابنه فاخذ من تركته فانه يرجع به على الابن نص عليه
في رواية ابن منصور والبرزاطي قال القاضي يحتمل ان يكون اثبت له ذلك بناء على الرواية
التي يقول انه من ضمن عن غيره بغير اذنه يرجع به ويحتمل ان يحمل على الرواية الاخرى وانه
تطوع بذلك لكن لم يحصل القبض منه وعلى هذا حمله ابو حفص قال ابو العباس
والاتم الجواب الا باخذين جميعا وذلك لان الاب قائم مقام ابنه فلو ضمنه اجنبي
باذنه صح فاذا ضمنه هو فاولى ان يكون ضمانا لازما للابن واذا كان لم يثبت المال
في ذمته بدون ضمانه فبضمانه وقضائه اولى قال القاضي في الجامع اذا ضمنه
الاب لزمه كما لو ضمنه اجنبي واذا اقبضها اياه فهل يملك الرجوع به على الابن على روايتين
اصلهما ضمان الاجنبي عن غيره بغير اذنه قال ابو العباس لا يرجع قولا واحدا لانه قائم
مقام ابنه في الاذن لنفسه كما لو ضمن اجنبي باذن نفسه واذا وفى الانسان عن غيره
دينا من صداق او غيره كان المستوفي اخذ له وفاء عن دينه وبدلا عنه واما الموفى عنه
اذا لم يرجع به عليه فهو متبرع عليه ثم هل يقال ملكه الموفى عنه ثم انتقل الى الموفي بحيث
لو انفسخ سبب الاستحقاق او بعضه كالطلاق قبل الدخول وفسخ البيع كان للموفى عنه
ولم يلمه فيعود الى الموفي الراجح انه لا يجب انتقاله ويتقرر المهر بالخلوة وان منعته
الوطء وهو ظاهر كلام الامام احمد في رواية حرب وقيل له فان اخذها وهي [illegible]

وقبض عليها ونحو ذلك من غير ان يخلو بها قال اذا نال منها شيئا لا يحل لغيره فعليه المهر وان
قلنا الا مهر بالخلوة في النكاح الفاسد على قولنا بوجوب العدة فيه والفسخ لاعسار الزوج
بالمهر او النفقة نظير الفسخ لعيب بالزوج فيتخرج فيه التنصيف على الرواية المنصوصة
عنه فيمن قال لها نصف المهر لكونها معذورة في الفسخ ويتخرج ذلك ويلزم من قال انه
خروج البضع من ملك الزوج متقوم ويجب المتعة لكل مطلقة وهو رواية عن الامام
احمد نقلها حنبل وهو ظاهر دلالة القران واختار ابو العباس في الاعتصام بالكتاب
والسنة لكل مطلقة متاع الا التي لم يدخل بها وقد فرض لها وهو رواية عن الامام احمد
وقاله ابن عمر واذا اوجبنا المتعة للمدخول بها فكان الطلاق بائنا او رجعيا فينبغي ان
يجب لها ايضا مع نفقة العدة حيث اوجبناها لم تكن نفقة الرجعية مغنية عن متاع
آخر بحيث لا يجب لها كسوتان ولا بد من اعتبار العصر في مهر المثل فان الزمان ان كان
زمان رخص وامان زادت المهور وان كان زمان غلاء وخوف نقصت وقد تتغير
عادة البلد والقبيلة في زيادة المهر ونقصه وينبغي ايضا اعتبار الصفات المعتبرة
في الكفاءة فاذا كان ابوها موسرا ثم افتقر او ذا صنعة جيدة ثم استحالت الى دونها
او كان له رياسة او ملك ثم زالت عنه تلك الرياسة والملك فيجب اعتبار مثل هذا
وكذلك لو كان اهلها لهم عز في اوطانهم ورياسة فانتقلوا الى بلد ليس لهم فيه عز ورياسة
فان المهر يختلف بمثل ذلك في العادة وان كانت عادتهم يسمون المهر كثيرا لا يستوفونه
قط مثل عادة اهل الجفاء مثل الاكراد وغيرهم فوجوده كعدمه والشرط المتقدم كالمقارن
والاطراد العرفي كاللفظ قال ابو العباس وقد سئلت عن مسألة من هذا وقيل
لي ما مهر مثل هذه فقلت ما جرت العادة بانه يؤخذ من الزوج فقالوا انما يؤخذ المعجل
قبل الدخول فقلت هو مهر مثلها والاب هو الذي بيده عقدة النكاح وهو
رواية عن الامام احمد وقاله طائفة من العلماء وليس في كلام الامام احمد ان عفوه صحيح
لان بيده عقدة النكاح بل لان له ان يأخذ من مالها ما شاء وتعليل الامام احمد بالاخذ

من مالها ما شاء يقتضي جواز العفو بعد الدخول عن الصداق كله وكذلك سائر الديون
والاشبه في مسألة الزوجة انه يستحق وليها المطالبة لها بنصف الصداق والنصف الآخر
لا تطالب به الا اذا مكنت من نفسها لان النصف يستحق بازاء الحبس وهو حاصل بالعقد
والنصف الآخر بازاء الدخول فلا يستحق الا ببذله واذا اختلفا في قبض المهر فالمتوجه
انه ان كانت العادة الغالبة جارية بحصول القبض في هذه الديون او الاعيان فالقول
قول من يوافق العادة وهو جار على اصولنا واصول مالك في تعارض الاصل والظاهر
انما يتجه ويفرق بين دلالة الحال المطلقة العامة وبين دلالة الحال المقيدة المخصوصة فاما
ان كانت الزوجة فقيرة وقت العقد ثم وجد معها الف درهم فقال هذا هو الصداق
وقالت بل اخذته من غيرك ولم تعين ولم يعرف لها قبض مثله فهو نظير تعليم السورة
المشروط وفيها وجهان ونظير الانفاق عليها والكسوة وفي هذه المواضع كلها اذا
ابدت جهة القبض الا مكان منها كالامكان من الزوج فينبغي ان القول قولها وان
قلنا قال اصحابنا وغيرهم يجب مهر المثل للموطوءة بشبهة وينبغي انه ان امكن
في وطء الشبهة مسمى فيكون هو الواجب فان الشبهة ثلاثة اقسام شبهة عقد وشبهة
اعتقاد وشبهة ملك فاما عقد النكاح فلا ريب فيه واما عقد البيع فانه اذا وطئ الامة
المشتراة شراء فاسدا فالاشبه انه لا مهر لها ولا اجرة لمنافعها واما شبهة الاعتقاد فان
كان الاشتباه عليه فقط فينبغي ان لا يجب لها مهر وان كان عليها فقط واعتقدت
انه زوجها فلا يبعد ان يجب المهر المسمى واما شبهة الملك مثل امة ابنه وامة مكاتبه والامة
المشتركة فان كان قد اتفق مع مستحق المهر على شيء فينبغي ان لا يجب سواه وهذا قياس
ضمان الاعيان والمنافع فانها تضمن بالقيمة الا ان يكون المالك قد اتفق مع المتلف
على غير ذلك سواء كان الاتلاف حلالا او حراما واذا تكرر الوطء في نكاح الشبهة فلا
ريب ان الواجب مهر واحد كما يجب عدة واحدة ولا يجب المهر للمكرهة على الزنا وهو
رواية عن احمد ومذهب ابي حنيفة واختيار ابي بكر وذكر ابو العباس في موضع آخر

عن ابي بكر النغرقم فاوجبه للبكر دون الثيب ورواه ابن منصور عن الامام احمد لكن
الامة البكر اذا وطيت مكرهة او بشبهة او مطاوعة فلا ينبغي ان يختلف في وجوب
ارش البكارة وهو ما نقص قيمتها بالاثابة وقد يكون بعض القيمة اضعاف مهر المثل
ومتى خرجت منه زوجته بغير اختيار بافسادها او افساد غيرها او بيمينه لا تفعل
شيئا ففعلته فله مهرها وهو رواية عن الامام احمد كالمفقود بناء على الصحيح ان خروج
البضع من ملك الزوج متقوم وهو رواية عن الامام احمد والفرقة اذا كانت
من قبلها فهي كاتلاف البايع فيخرج على المشهور بين مطالبتها بمهر المثل وضمان المسمى
لها وبين اسقاط المسمى

باب الوليمة

وتختص بطعام
العرس في مقتضى كلام الامام احمد في رواية المروذي وقيل تطلق على كل طعام لسرور
حادث وقال القاضي في الجامع وقيل تطلق على ذلك الا انه في العرس اظهر ووقت
الوليمة حديث زينب وصفية يدل على انه عقب الدخول والاشبه جواز الاجابة لا وجوبها
اذا كان في مجلس الوليمة من يهجر واعدل الاقوال اذا حضر الوليمة وهو صايم ان كان
ينكسر قلب الداعي بترك الاكل فالاكل افضل وان لم ينكسر قلبه فاتمام الصوم افضل
ولا ينبغي لصاحب الدعوة الالحاح في الطعام للمدعو اذا امتنع فان كلا الامرين
جايز واذا الزمه بما لا يلزمه كان من نوع المسالة المنهي عنها ولا ينبغي للمدعو اذا راى
انه يترتب على امتناعه مفاسد ان يمتنع فان فطره جايز فان كان ترك الجايز مستلزما
امورا محذورة انبغى ان يفعل ذلك الجايز وربما يصير واجبا وان كان في اجابة الداعي
مصلحة الاجابة فقط وفيها مفسدة الشبهة فايهما ارجح قال ابو العباس هذا فيه خلاف
فيما اظنه والدعاء الى الوليمة اذن في الاكل والدخول قاله في المغني وقال في المحرر لا يباح
الاكل الا بصريح اذن او عرف وكلام الشيخ عبد القادر يوافقه وما قاله مخالف لما
قاله عامة الاصحاب والحضور مع الاشكال المزيل على قول عبد القادر هو حرام وعلى قول
القاضي والشيخ ابي محمد واجب والاقيس بكلام الامام احمد في التخيير عند المنكر المعلوم

غير



غير المحسوس ان يخير هنا ايضا وان كان الترك اشبه بكلامه لزوال المفسدة بالحضور و
الانكار لكن لا يجب لما فيه من تكليف الانكار ولان الداعي اسقط حرمته باتخاذه المنكر
ونظير هذا اذا مر بمتلبس بمعصية هل يسلم او يترك التسليم فان خاف ان ياتوا بالمحرم
ولم يغلب على ظنه احد الطرفين فقد تعارض الموجب وهو الدعوة والمبيح وهو خوف شهود
المنكر فينبغي ان لا يجب لان الموجب لم يسلم عن المعارض المساوي ولا يحرم لان المحرم كذلك
فينتفي الوجوب والتحريم ويبقى الجواز ونصوص الامام احمد كلها تدل على المنع من اللبث في
المكان المصور وقاله القاضي وهو لازم للشيخ ابي محمد حيث حرم اللبث في مكان فيه انية
الذهب والفضة والخمر ولذلك ما اختار احدهما اقرانه لكن في المنزل منكر فلا يدخل الى
مكان فيه منكر وعلى هذا فيجوز الدخول الى دور اهل الذمة وكنايسهم وان كانت فيها
صور لانهم يقرون على ذلك فانهم لا ينهون عن ذلك كما ينهون عن اظهار الخمر وبهذا يخرج
الجواب عن جميع ما احتج به ابو محمد ويكون منع الملايكة سببا لمنع كونه في المنزل وعلى هذا
فلو كان في الدعوة كلب لا يجوز اقتناؤه لم تدخل الملايكة ايضا بخلاف الجنب فان الجنب
لا يطول بقاؤه جنبا فانما تمتنع الملايكة عن الدخول اذا كان هناك زمنا يسيرا او ان
ان يكون نفس اللبث محرما او مكروها ويستثنى من ذلك اوقات الحاجة كما في حديث
عمر وغيره ويكون ما يكتسب المنزل من الصورة المحرمة حتى انه لا يدخل منازل اهل الذمة
ورجح ابو العباس في موضع اخر تحريم الدخول الى بيعة بصورة وانها كالمسجد على القبر
والكنايس ليست ملكا لاحد واهل الذمة ليس لهم منع من يعبد الله فيها لانا صالحناهم
عليه والعابد بينهم وبين الغافلين اعظم اجرا ويحرم شهود عيد النصارى ونقله مهنا
عن احمد وبيعهم لهم فيه ويخرج من رواية ابن منصور عن الامام احمد في منع التجارة
الى دار الحرب اذا لم يلزموه بفعل محرم او ترك واجب وينكر ملبثا هو من المنكر بحسبه
وتحريم بيعهم ما يعملونه كنيسة او تمثالا ونحوه وكل ما فيه تخصيص لعيدهم وتمييز له
قال ابو العباس لا اعلم خلافا فانه من التشبه بهم والتشبه بهم منهي عنه اجماعا وتجب

عقوبة فاعله ولا ينبغي اجابة هذه الدعوة ولما صارت العامة الصفر والزرق من
شعارهم حرم لبسها ويحرم الاكل والربع الزايد على المعتاد في بقية الايام ولو لعادة
فعله اي لتفريح اهله ويعزر ان عاد ويكره موسم خاص كالرغايب وليلة النصف
من شعبان وهو بدعة واما ما يروى من الكحل يوم عاشورا والخضاب او الاغتسال
او المصافحة او مسح راس اليتيم واكل الحبوب او الربح ونحو ذلك فكل ذلك كذب على النبي
صلى الله عليه وسلم ومثل ذلك بدعة ولا يستحب شي منه عند ايمة الدين وما يفعله اهل
البدع من النياحة والندب والمآتم وسب الصحابة رضي الله عنهم هو ايضا من اعظم البدع
والمنكرات وكل بدعة ضلالة هذا وان كان بعض البدع اغلظ من بعض والخلاف
في كسوة الحيطان اذا لم يكن حريرا او ذهبا فاما الحرير والذهب فيحرم كما يحرم ستور
الحرير والذهب على الرجال والحيطان والابواب التي يشترك فيها الرجال والنساء ينبغي
ان تكون كالتي للرجال واما الحيطان والابواب التي تختص بالمراة ففي كون ستورها
كسوتها كفرشها نظر اذ ليس هو من اللباس ولا ريب في فرش الثياب تحت دابة الامير
لا سيما ان كانت خزا او مغصوبة ورخص ابو محمد في ستر الحيطان لحاجة من وقاية
حر وبرد ومقتضى كلام القاضي المنع ويكره تعليق الستور على الابواب من غير حاجة
لوجود اغلاق غيرها من ابواب الخشب ونحوها وكذا تكرار الستور في الدهليز لغير
حاجة فان ما زاد على الحاجة فهو سرف وهل يرتقي الى التحريم فيه نظر قال المروذي
سالت ابا عبد الله عن الجوز ينثر فكرهه وقال يعطون يقسم عليهم وقال في
رواية اسحق بن هانئ لا يعجبني انتهاب الجوز ان يوكل منه والسكر كذلك قال القاضي
يكره الاكل مما التقط من النثار سواء اخذه او اخذه غيره وقول الامام احمد هذه
نهبة يقتضي التحريم وهو قوي واما الرخصة المحضة فبعيد جدا ويكره الاكل و
الشرب قايما لغير حاجة ويكره القران فيما جرت العادة بتناوله افرادا واختلف كلام
ابي العباس في اكل الانسان حتى يتخم هل يكره او يحرم وجزم ابو العباس في موضع اخر

بتحريم

بتحريم الاسراف وفسره بمجاوزة الحد ويقول عند الاكل بسم الله فان زاد الرحمن الرحيم كان
حسنا فانه اكمل بخلاف الذبح فانه قد قيل ان ذلك لا يناسب ويأكل الانسان من بيت صديقه
وقريبه بغير اذنه اذا لم يحرزه عنه **باب عشرة النساء** ولو شرط الزوج
ان يتسلم الزوجة وهي صغيرة ليحضنها فقياس المذهب على احدى الروايتين اللتين خرجها
ابو بكر انها اذا استثنت بعض منفعتها المستحقة عليها بمطلق العقد او اشترطت عليه
زيادة على ما تستحقه بمطلق العقد انه يصح هذا الشرط كما لو اشترط في الامة التسليم ليلا
ونهارا واذا شرط في الامة ان تكون نهارا عند السيد وقلنا ان ذلك موجب العقد المطلق
ولم نقل فاحد الوجهين ان هذا الشرط للسيد لا عليه كاشتراط دارها وهو شرط له وعليه
ولو خرج هذا في اشتراط دارها وهو انه اذا اشترطت دارها لم يكن عليه اجرة تلك الدار
لكان متوجها واذا كان موجب العقد من التقابض مرجعه الى العرف فليس العرف ان المراة
تسلم اليه صغيرة ولا تستحق ذلك لعدم التمكن من الاستمتاع ولا يجب عليه ذلك فانه اذا لم
يكن لها حق في بدنه الى امكانه فلا نفقة لها اذ النفقة تتبع الحق البدني ويجب على المراة
خدمة زوجها بالمعروف من مثلها لمثله ويتنوع ذلك بتنوع الاحوال فخدمة البدوية
ليست كخدمة القروية وخدمة القوية ليست كخدمة الضعيفة وقاله الجوزجاني
من اصحابنا وابو بكر بن ابي شيبة ويتخرج من نص الامام احمد على انه يجوز ان يتزوج
الامة لحاجته الى الخدمة لا الى الاستمتاع وكلام الامام احمد يدل على انه ينهى عن الاذن
للذمية بالخروج الى الكنيسة والبيعة بخلاف الاذن للمسلمة الى المسجد فانه مامور بذلك
وكذلك قال في المغني ان كانت زوجته ذمية فله منعها من الخروج الى الكنيسة وان كانت
مسلمة فقال القاضي له منعها من الخروج الى المسجد وظاهر الحديث يمنعه من منعها وللزوج
منع الزوجة من الخروج عن منزله فان طلقها لم تخرج لعيادة مريض محرم لها او شهود
جنازته فاما عند الاطلاق فهل لها ان تخرج لذلك اذا لم ياذن ولم يمنع كعمل الصناعة
او لا تفعل الا باذنه كالصيام تردد فيه ابو العباس وكلام القاضي في التعليق يقتضي

ان التمكين من القبلة ليس بواجب على الزوجة قال ابو العباس وما اراه صحيحا
بل تجبر على تمكينه من جميع انواع الاستمتاع المباحة ولو تطاوع الزوجان على الوطء في
الدبر فرق بينهما وقاله اصحابنا وقياسه الطا وعم على الوطء في الحيض وتهجر المراة زوجها
في المضجع لحق الله بدليل قصة الذين خلفوا وينبغي ان تملك النفقة في هذه الحال لان
المنع منه كما لو امتنع عن اداء الصداق ويجب على الزوج وطء امراته بقدر كفايتها
ما لم ينهك بدنه او يشغله عن معيشته غير مقدر باربعة اشهر كالامة فان تنازعا
فينبغي ان يفرضه الحاكم كالنفقة وكوطئه اذا زاد ويتوجه ان لا يتقدر قسم الابتدا
الواجب كما لا يتقدر الوطء بل يكون بحسب الحاجة فانه قد يقال جواز التزوج باربع
لا يقتضي انه اذا تزوج بواحدة يكون لها حال الانفراد ما لها حال الاجتماع وعلى هذا
فتحمل قصة كعب بن سوار على انه تقدير شخصي لا نوعي كما لو فرض النفقة وقول اصحابنا
ويجب على الرجل المبيت عند امراته ليلة من اربع هذا المبيت يتضمن شيئين احدهما
المجامعة في المنزل والثاني في المضجع وقوله تعالى واهجروهن في المضاجع مع قوله صلى
الله عليه وسلم ولا تهجر الا في المضجع دليل على وجوب المبيت في المضجع ودليل على انه
لا يهجر المنزل ونص الامام احمد في الذي يصوم النهار ويقوم الليل يدل على وجوب
المبيت في المضجع وكذلك ما ذكروه في النشوز اذا نشزت هجرها في المضجع دليل على انه لا
يفعله بدون ذلك وحصول الضرر للزوجة بترك الوطء مقتض للفسخ بكل حال سواء كان
بقصد من الزوج او بغير قصد ولو مع قدرته وعجزه كالنفقة واولى للفسخ بتعذره في
الايلا اجماعا وعلى هذا فالقول في امراة الاسير والمحبوس ونحوهما ممن تعذر انتفاع امراته
به اذا طلبت فرقته كالقول في امراة المفقود بالاجماع كما قاله ابو محمد المقدسي قال
اصحابنا ويجب على الزوج ان يبيت عند زوجته الحرة ليلة من اربع وعند الامة ليلة
من سبع او ثمان على اختلاف الوجهين ويتوجه على قولهم ان يجب للامة ليلة من اربع لان
التنصيف انما هو في قسم التسوية واما قسم الابتدا فلا يملك الزوج اكثر من اربع وذلك

انه

انه اذا تزوج اربعا اما فهو في غاية بعده فتكون الامة كالحرة في قسم الابتدا واما في قسم
التسوية فيختلفان اذا جوزنا للحر ان يجمع بين ثلاث حرائر وامة في رواية واما على الرواية
الاخرى فلا يتصور ذلك واما العبد فقياس قولهم انه يقسم للحرة ليلة من ليلتين وللامة
ليلة من ثلاث واربع لا يتصور في العبد ان يجمع عنده اربعا على قولنا وقول الجمهور وعلى
قول مالك يتصور قال اصحابنا ويجب وطء المعيبة كالبرصا والجذما اذا لم يختر الفسخ
وكذلك يجب عليها تمكين الابرص والاجذم والقياس وجوب ذلك وفيه نظر اذ من الممكن
ان يقال عليها وعليه في ذلك ضرر لكن اذا لم تمكنه فلا نفقة لها واذا لم يستمتع بها فلها الفسخ
ويكون المثبت للفسخ هنا عدم وطئه فهذا يعود الى وجوبه ويطوف بالمجنون المامون وليه
والاشبه انه من يملك الولاية على بدنه لانه الذي يملك الحضانة فالذي يملك تاديبه وهي به
وهذا للاب ثم الوصي قال اصحابنا وياثم ان طلق زوجته وقت قسمها ويقضيه و
تعليلهم يقتضي انه اذا طلقها قبل مجي نوبتها كان له ذلك ويتوجه ان له الطلاق مطلقا
لان القسم انما يجب ما دامت زوجة كالنفقة وليس هو شيئا مستقرا في الذمة قبل مضي
وقته حتى يقال هو دين نعم لو لم يقسم لها حتى خرجت الليلة التي لها وجب عليه القضا فلو
طلقها قبله كان عاصيا ولو اراد ان يقضيها عن ليلة من ليالي الشتا كان فوت عليها
ليلا من ليالي الصيف كان لها الامتناع لاجل تفاوت ما بين الزمانين ويجب على الزوج
التسوية بين الزوجات في النفقة وكلام القاضي في التعليق يدل عليه وكذا الكسوة
قال اصحابنا ولا يجوز ان تاخذ الزوجة عوضا عن حقها من المبيت وكذا الوطء ووقع
في كلام القاضي ما يقتضي جوازه قال ابو العباس وقياس المذهب عندي جواز اخذ
العوض عن سائر حقوقها من القسم وغيره لانه اذا جاز للزوج ان ياخذ العوض عن حقه منها
جاز لها ان تاخذ العوض عن حقها منه لان كلا منهما منفعة بدنية وقد نص الامام احمد في غير
موضع على انه يجوز ان تبذل المراة العوض ليصير امرها بيدها ولانها تستحق حبس الزوج
كما يستحق الزوج حبسها وهو نوع من الرق فيجوز اخذ العوض عنه وقد تشبه هذه المسئلة

الصلح عن الشفعة وحد القذف ولو سافر باحداهن بغير قرعة قال اصحابنا يأثم ويقضي
والاقوى انه لا يقضي وهو قول الحنفية والمالكية واذا ادعت الزوجة او وليها ان الزوج
يظلمها او كان الحاكم وليها وخاف ذلك نصب الحاكم مشرفا عليهما وقال القاضي متى ظهر
للحاكم ان يظلمها نصب مشرفا وفيه نظر ومسألة نصب المشرف لم يذكرها الخرقي والقدماء
ومقتضى كلامهم اذا وقعت العداوة وخيف الشقاق بعث الحكمان من غير اسكان الى
جنب مشرف قال اصحابنا ويجوز ان يكون الحكمان اجنبيين ويستحب ان يكونا من
اهلهما وهذا يقتضي وجوب كونهما من الاهل وهو مقتضى قول الخرقي فانه اشترطهما كما
اشترط الامانة وهذا اصح فانه نص القرآن ولان الاقارب اخبر بالعلل الباطنة واقرب
الى الامانة والنظر في المصلحة وايضا فان كل حكم علقه الله بنوع لا بهام كانوا مستحقين
له وجوبا وايضا فانه نظر في الجمع والتفريق وهو ولي من ولاية عقد النكاح لاسيما ان
جعلناهما حاكمين كما هو الصواب ونص عليه الامام احمد في احدى الروايتين وهو قول
علي وابن عباس وغيرهما وهو مذهب مالك وهل للحكمين اذا قلنا هما حاكمان لا وكيلان
ان يطلقا ثلاثا او يفسخا كما في المولي هناك قالوا لما قاما مقام الزوج في الطلاق ملكا
ما يملكه من واحدة وثلاث فيتوجه هنا كذا اذا قلنا هما حاكمان وان قلنا وكيلان
لم يملكا الا ما وكلا فيه واما الفسخ هنا فلا يتوجه لانه ليس حاكما اصليا

كتاب الخلع

اختلف كلام ابي العباس
في وجوب الخلع لسوء العشرة بين الزوجين وان كانت مبغضة له لخلقه او لغير ذلك
من صفاته وهو يحبها فكراهة الخلع في حق هذه متوجهة ونقل ابو طالب عن الامام احمد
ان كانت المرأة تبغض زوجها وهو يحبها لا امرها بالخلع ينبغي لها ان تصبر وحمله القاضي
على الاستحباب لا الكراهة لنصه على جوازه في مواضع ولو عضلها لتفتدي نفسها منه
ولم تكن زنت حرمت عليه قال ابن عقيل والعوض مردود والزوجة بائن قال ابو
العباس وله وجه حسن ووجه قوي اذا قلنا الخلع يصح بلا عوض فانه بمنزلة من خلع

على مال

على مال المغصوب او خنزير ونحوه وتخريج الروايتين هذا قوي جدا وخلع الحيلة لا
يصح على الاصح كما لا يصح نكاح المحلل لانه ليس المقصود به الفرقة وانما يقصد به بقا المرأة
مع زوجها كما يقصد بنكاح المحلل ان يطلقها لتعود الى الاول والعقد لا يقصد به نقيض
مقصوده واذا لم يصح لم تبن الزوجة ويجوز الخلع عند الائمة الاربعة والجمهور من الاجنبي
فيجوز ان يختلعها كما يجوز ان يفتدي الاسير وكما يجوز ان يبذل الاجنبي لسيد العبد عوضا
لعتقه ولهذا ينبغي ان يكون ذلك مشروطا بما اذا كان قصده تخليصها من رق الزوج
لمصلحتها في ذلك ونقل مهنا عن الامام احمد في رجل قال لرجل طلق امرأتك حتى اتزوجها
ولك الف درهم فاخذ منه الالف ثم قال لامرأته انت طالق فقال سبحان الله رجل يقول
لرجل طلق امرأتك حتى اتزوجها لا يحل هذا وفي مذهب الامام احمد والشافعي وجه انه اذا
قيل ان الخلع فسخ لا يصح من الاجنبي كالاقالة لانه اقالة والاقالة لا تصح من الاجنبي ذكره ابو
المعالي وغيره من اهل الطريقة الخراسانية والصحيح في المذهبين انه على القول بانه فسخ هو
فسخ وان كان مع الاجنبي كما صرح بذلك من صرح من فقهاء المذهبين وان كان
شارح الوجيز لم يذكر ذلك فقد ذكره ائمة العراقيين كابي اسحاق في خلافه وغيره وفي
معنى الخلع من الاجنبي العفو عن القصاص وغيره على مال من الاجنبي كما ذكره الفقهاء
في الغارم لاصلاح ذات البين وانه يضمن المال من الطائفتين مالا من عنده والتحقيق
انه يصح ممن يصح طلاقه بالملك او الوكالة او الولاية كالحاكم في الشقاق وكذلك لو فعله الحاكم
في الايلاء او العنة او الاعسار وغيرها من المواضع التي يملك الحاكم الفرقة ولان العبد والسفيه
يصح طلاقهما بلا عوض فبالعوض اولى لكن قد يقال في قبولهما الوصية والهبة بلا اذن الولي
وجهان فان لم يكن بينهما فرق صحيح والاظهر ان للمرأة اذا كانت تحت حجر الاب
ان له ان يخالع بمالها اذا كان لها فيه مصلحة ويوافق ذلك بعض الروايات عن مالك
ويخرج على اصول احمد والخلع بعوض فسخ باي لفظ كان كما لو وقع بصريح الطلاق
وليس من الطلاق الثلاث وهذا هو المنقول عن عبد الله بن عباس واصحابه وعن الامام احمد

ولا احمد بن حنبل ولا قدماء اصحابه في الخلع بين
وقدماء اصحابه لم يفرق احد من السلف
لفظ ولفظ لا لفظ الطلاق ولا غيره بل الفاظهم كلها صريحة في انه فسخ باي لفظ كان قال
عبد الله رايت ابي يذهب الى قول ابن عباس وابن عباس صح عنه انه كلما اجازه المال فليس
بطلاق والذي يقتضيه القياس انهما اذا اطلقا الخلع صح بالصداق كما لو اطلقا النكاح
ثبت صداق المثل فكذلك الخلع واولى وقال ابو العباس في موضع اخر هل للزوج ابانة
امراته بلا عوض فيه ثلاثة اقوال احدها ليس له ان يبينها الا بعوض وان كان طلاق
وقع بعد الدخول بلا عوض فرجعي وهذا مذهب الشافعي واحد القولين في مذهب مالك
واحد الروايتين عن الامام احمد والقول الثاني له ابانتها بغير عوض مطلقا
باختيارها وبغير اختيارها وهذا مذهب ابي حنيفة ورواية عن الامام احمد والقول
الثالث له ابانتها بغير عوض في بعض المواضع دون بعض فاذا اختارت
الابانة بغير عوض فله ان يبينها ويصح الخلع بغير عوض وتقع به البينونة اما طلاق
ولما فسخ على احدى القولين وهذا مذهب مالك المشهور عنه في رواية ابن القاسم وهو
الرواية الاخرى عن الامام احمد اختارها الخرقي وهذا القول له ماخذان احدهما
ان الرجعة حق للزوجين فاذا تراضيا على اسقاطها سقطت والثاني
ان ذلك فرقة بعوض لانها رضيت بترك النفقة والسكنى ورضي هو بترك ارتجاعها
وكما ان له ان يجعل العوض اسقاط ما كان ثابتا لها من الحقوق كالدين فله ان يجعله
اسقاط ما ثبت لها بالطلاق كما لو خالعها على نفقة الولد وهذا قول قوي كما ترى
وهو ادخل في النفقة من غيره ولو شرط الرجعة في الخلع فقياس المذهب صحة هذا الشرط
كما لو بذلت له مالا على ان تملك امرها فان الامام احمد نص على جواز ذلك ولان الاصل
جواز الشرط في العقود قال القاضي في الخلع ولو طلقها فشرعت في العدة ثم
بذلت له مالا لئلا يبينها الرجعة لم تزل ذكره القاضي بما يقتضي انه محل وفاق وفيه نظر
واذا خالعته على الابرا مما يعتقدان وجوبه اجتهادا او تقليدا مثل ان يخالعها على [illegible]

النفقة

النفقة معتقدين وجوب القيمة فينبغي ان يصح ولو تزوجها على قيمة كلب له في مذهب
فينبغي ان لا تصح التسمية لان وجوب هذا نوع غرر والخلع يصح على الغرر بخلاف الصداق
نقل مهنا عن الامام احمد في رجل خلع امراته على الف درهم لها على ابيها فان لم يعطه
ابوه شيئا رجع على المراة وترجع المراة على الاب وكلام احمد هذا صحيح على ظاهره وهو خلع
على الدين والدين من الغرر فهو بمنزلة الخلع على المبيع قبل القبض فلما لم يحصل العوض
بعينه رجع في بدله كما قلنا فيمن اشترى مغصوبا يقدر على تخليصه فلم يقدر ولو خالعته
على مال في ذمتها ثم احالته به على ابيها لكان تاويل القاضي متوجها وذلك ان القاضي تاول
المسالة على انها حوالة وان الزوج لما قبل الحوالة ثم لم يحصل من الاب اعتراف بالدين فلهذا ملك
الرجوع عليها بمال الخلع وكان لها مخاصمة الاب فيما تدعيه فاما ان كان قد حصل من جهته
اعتراف بالدين ثم جحد بعد ذلك لم يكن للزوج الرجوع عليها لان الحق قد انتقل وجحوده
لا يثبت له الرجوع

كتاب الطلاق

ويصح الطلاق
من الزوج ومن الامام احمد ومن والد الصبي والمجنون وسيدهما والذي يجب
ان يسوى في هذا الباب بين العقد والفسخ فكل من ملك العقد عليه ملك الفسخ عليه
فان هذا قياس الرواية وهو موجب شهادة الاصول ويندرج في هذا الوصي المزوج و
الاولياء اذا زوجوا المجنون فاذا جوزنا للولي في احدى الروايتين استيفاء القصاص
وجوزنا له الكتابة والعتق لمصلحته وجوزنا له المقايلة في البيع وفسخه لمصلحته فقد اقمناه
مقام نفسه وكذلك الحاكم الذي له التزويج وهذا فيمن يملك جنس النكاح ولا يقع طلاق
السكران ولو بسكر محرم وهو رواية عن احمد اختارها ابو بكر ونقل الميموني عن احمد
الرجوع عما سواها فقال كنت اقول يقع طلاق السكران حتى تبينته فغلب علي انه لا يقع
وقصد ازالة العقل بلا سبب شرعي محرم ولو ادعى الزوج انه كان حين الطلاق زايل
العقل لمرض او غشي قال ابو العباس افتيت انه اذا كان هناك سبب يمكن معه صدقه
فالقول قوله مع يمينه ويجب على الزوج امر امراته بالصلاة فان لم تصل وجب عليه

فراقها في الصحيح وقال ابو العباس في موضع اخر اذا دعيت الى الصلاة وامتنعت
الفسخ نكاحها بلا فصله فان كان عاجزا عن طلاقها لثقل مهرها كان مسيئا بتزوجه
بمن لا تصلي على هذا الوجه فيتوب الى الله من ذلك وينوي انه اذا قدر على اكثر من ذلك
فعله ولا يقع طلاق المكره والاكراه يحصل اما بالتهديد او بان يغلب على ظنه انه يضره
في نفسه او ماله بلا تهديد وقال ابو العباس في موضع اخر كونه يغلب على ظنه
تحقيق تهديده ليس بجيد بل الصواب انه لو استوى الطرفان كان اكراها ولعل ان خاف
وقوع التهديد وغلب على ظنه عدمه فهو محتمل في كلام احمد وغيره ولو اراد المكره ايقاع
الطلاق وتكلم به وقع وهو رواية حكاها ابو الخطاب في الانتصار وان سحر ليطلق
فاكراه قال ابو العباس تاملت المذهب فوجدت الاكراه يختلف باختلاف المكره عليه
فليس الاكراه المعتبر في كلمة الكفر كالاكراه المعتبر في الهبة ونحوها فان احمد قد نص في غير
موضع على ان الاكراه على الكفر لا يكون الا بتعذيب من ضرب او قيد ولا يكون الكلام اكراها
وقد نص على ان المراة لو وهبت زوجها صداقها بمسكنه فلها ان ترجع بناء على انها لا تهب
له الا اذا خافت ان يطلقها او يسيء عشرتها فجعل خوف الطلاق وسوء العشرة اكراها
في الهبة ولفظه في موضع اخر لانه اكرهها ومثل هذا لا يكون اكراها على الكفر فان الاسير
اذا خشي من الكفار ان لا يزوجوه وان يحولوا بينه وبين امراته لم يبح له التكلم بكلمة الكفر
ومثل هذا لو كان له عند رجل حق من دين او وديعة او نفقة فقال لا اعطيك حتى تبيعني
او تهبني فقال مالك هو اكراه وهو قياس قول احمد ومنصوصه في مسالة ما اذا منعها
حقها لتختلع منه وقال القاضي تبعا للحنفية والشافعية ليس اكراها وكلام احمد في
وجوب طلاق الزوجة بامر الاب مقيد بصلاح الاب والطلاق في زمن الحيض
محرم لاقتضاء النهي الفساد ولانه خلاف ما امر الله به وان طلقها في طهر اصابها فيه محرم ولا
يقع ويقع من ثلاث مجموعة او متفرقة بعد الدخول واحدة قال ابو العباس ولا اعلم
احدا فرق بين الصورتين والرجعية لا يلحقها الطلاق وان كانت في العدة بناء على ان

ارسال طلقة على الرجعية في عدتها قبل ان يراجعها محرم ولو قال انت طالق في اخر طهرك ولم يطاها
فيه فهو مباح الا على رواية القرء الاطهار وقاله جمهور اصحابنا وقال الجد تبعا للقاضي في المجرد
هو بدعة ومن حلف بالطلاق كاذبا يعلم كذب نفسه لا تطلق زوجته ولا يلزمه كفارة يمين
ولو قال رجل لامراة فلان طالق فقال الزوج ثلاثا فهو يشبه ما لو قال لي عليك الف فقال
صحاح وفيه وجهان وهذا اصل في الكلام من اثنين اذا اتى الثاني بالصفة ونحوها هل يكون
تتمة للاول وعقد باب النية في الطلاق على مذهب احمد انها ان اسقطت شيئا من الطلاق
لم يقبل قوله مثل قوله انت طالق ثلاثا وقال نويت الا واحدة فانه لا يقبل رواية واحدة
وان لم يسقط من الطلاق وانما عدل به من حال الى حال مثل ان ينوي من وثاق وعقال
ودخول الدار الى سنة ونحو ذلك فهذا على روايتين احدهما يقبل كما لو قال انت طالق وقال
نويت بالثانية التاكيد فانه يقبل منه رواية واحدة وانت طالق ومطلقة وما شاكل ذلك
من الصيغ هي انشاء من حيث انها هي اثبتت الحكم وبها تم وهي اخبار لدلالتها على المعنى الذي
في النفس ومن اشهد عليه بطلاق ثلاث ثم افتي بانه لا شيء عليه لم يواخذ باقراره لمعرفة
مستنده ويقبل بيمينه ان مستنده في اقراره ذلك ممن يجهله واذا صرف الزوج لفظه الى
ممكن يخرج ان يقبل قوله اذا كان عدلا قاله احمد فيمن اخبرت انها نكحت من اصابها وفي
المخبر باليمين اذا ادعى الغلط على رواية ولو قيل بمثل هذا في المخبر بحيضها او اعلق الطلاق
بالتزوج وكذلك لان الخبر اذا لم يخالف خبره الاصل اعتبر فيه العدالة ولا يقع الطلاق بالكناية
الا بنية او مع قرينة ارادة الطلاق فاذا قرن الكناية بلفظ يدل على احكام الطلاق مثل
ان يقول فسخت النكاح وقطعت الزوجية ورفعت العلاقة بيني وبين زوجتي وقال
الغزالي في المستصفى في ضمن مسالة القياس لا يقع الطلاق بالكناية حتى ينويه قال
ابو العباس هذا عندي ضعيف على المذاهب كلها فانهم قد مهدوا في كتاب الوقف انه اذا قرن
بالكناية بعض احكامه صارت كالصريح ويجب ان يفرق بين قول الزوج لست لي بامراة
وما انت لي بامراة وبين قوله ليس لي امراة وبين قوله اذا قيل لك امراة فقال لا فان الفارق

ثابت بينهما وصفا وعددا اذ الاول نفي لصفاتها ونفي النكاح عنها كاثبات طلاقها يكون انشا
ويكون اخبارا بخلاف المنكوحات عموما فانه لا يستعمل الا اخبارا وقطع في المغني والكافي
وغيرهما انه لو باع زوجته لا يقع بها طلاق وقال ابن عقيل وعندي انه كناية قال ابو
العباس وهذا متوجه اذا قصد الخلع لا بيع الرقبة قال القاضي ان قال لها اختاري
نفسك فذكرت انها اختارت نفسها فانكر الزوج فالقول قوله لان الاختيار مما يمكن اقامة
البينة عليه فلا يقبل قولها في ايجاده قال ابو العباس يتوجه ان يقبل قولها كالوكيل
على ما ذكره اصحابنا في ان الوكيل يقبل قوله في كل تصرف وكل فيه ولو ادعى الزوج انه رجع قبل
ايقاع الوكيل لم يقبل قوله الا ببينة نص عليه الامام احمد في رواية ابي الحارث ذكره القاضي
في المجرد واذا قال لزوجته ان ابرأتني فانت طالق فقالت ابراك الله مما تدعي النسا على الرجال
فقال انت طالق وظن انه برئ من الحقوق فانه يبرأ مما تدعي النسا على الرجال اذا كانت
رشيدة

باب ما يختلف به عدد الطلاق

واذا قال الزوج الطلاق يلزمني وله اكثر من زوجة فان كان هناك نية او سبب يقتضي التعميم
او التخصيص عمل به ومع فقد النية والسبب فالتحقيق ان هذه المسئلة مبنية على
الروايتين في وقوع الثلاث بذلك على الزوجة الواحدة لان الاستغراق في الطلاق
يكون تارة في نفسه وتارة في محله وقد فرق بينهما بل عموم المصدر لافراده اقوى من عمومه
لمفعولاته لانه يدل على افراده بذاته عقلا ولفظا وانما يدل على مفعولاته بواسطة فلفظ
الاكل والشرب مثلا يعم الانواع منه والاعداد ابلغ من عمومه للماكول والمشروب اذا كان
عاما فلا يلزم من عمومه لافراده وانواعه عمومه لمفعولاته وقوى ابو العباس في موضع
آخر وقوع الطلاق بجميع الزوجات دون وقوع الثلاث بالزوجة الواحدة وفرق
بان وقوع الثلاث بالواحدة محرم بخلاف وقوع الطلاق بالزوجات المتعددات
واذا قلنا بالعموم فلا كلام وان لم نقل به فهل يتعين واحدة بالقرعة او تخرج بتعيينه
على روايتين والفصل بين المستثنى والمستثنى منه بكلام الغير او بسكوت لا يكون

فصلا مانعا من صحة الاستثنا والاستثنا والشرط اذا كان بسوال سايل اثر وكل هذا يولد
الرواية الاخرى وهو انهما ما داما في ذلك الكلام فله ان يلحق به ما يغيره فيكون اتصال الكلام
الواحد كاتصال القبول والايجاب ولا يشترط في الاستثنا والشرط والعطف المغير و
الاستثنا بالمشية حيث يؤثر ذلك ان يسمع نفسه لفظه به قال ابو العباس تاملت
نصوص الامام احمد فوجدته يامر باعتزال الرجل زوجته في كل يمين حلف الرجل عليها
بالطلاق وهو لا يدري ابار هو فيها او حانث حتى يستيقن انه بار فان لم يعلم انه بار اعتزلها
ابدا وان علم انه بار في وقت وشك في وقت اعتزلها وقت الشك ونفرع على فروع هذا الاصل
في مواضع منها اذا قال لامرأته ان كنت حاملا فانت طالق فانه نص على انه يعتزلها
حتى يتبين انها ليست بحامل ولم يذكر القاضي خلافا في انه يمنع من وطئها قبل الاستبراء ان
كان قد وطئها قبل اليمين وتلخص من كلام القاضي انها اذا لم تحض ولم يظهر بها حمل
نحكم ببراءة الرحم حيث يجوز وطؤها ويتبين ان الطلاق لم يقع بمضي تسعة اشهر
او ثلاثة اشهر على وجهين وهذا انما هو في حق من تحيض وتحمل واما الآيسة والصغيرة
فان الواجب ان تستبرأ بمثل الحيضة وهو ثلاثة اشهر او شهر واحد على ما فيه من الخلاف
او يقال يجوز وطؤهن قبل الاستبراء لانا قد امنا ان يكون حاملا هذا هو الصواب
وكل موضع يكون الشرط امرا عدميا يتبين فيما بعد مثل ان يقول ان لم يقدم زيد او لا يقدم
في هذا الشهر ونحو ذلك فلا يجوز الوطء حتى يتبين ومنها اذا وكل وكيلا في طلاق
زوجته فانه يعتزلها حتى يدري ما فعل وحمله القاضي على الاستحبا والوجوب متوجه
ومنها اذا قال انت طالق ليلة القدر فانه يعتزلها اذا دخل العشر الاواخر لامكان
ان تكون ليلة القدر اول ليلة وحمله القاضي على المنع ومنها اذا قال انت طالق قبل
موتي بشهر فانه يعتزلها ابدا وحمله القاضي على الاستحبا ومنها مسئلة ان كان
هذا الطائر غرابا فامرأتي طالق ثلاثا وقال الآخر ان لم يكن غرابا فامرأتي طالق ثلاثا
وطار ولم يعلم ما هو فانهما يعتزلان نساءهما حتى يتيقنا وحمله القاضي على الاستحباب.

ومنها مسئلة ما كان من هذه الشروط ما يوسا من استبانته او من استبانة وقته
مع العلم بوقوعه ذكر القاضي في مسئلة الطاير ان ظاهر كلام احمد ايقاع الحنث وتعليل
القاضي في مسئلة انت طالق ان شاء الله صريح في ذلك فانه جعل الشرط الذي لا يعلم بمنزلة
عدم الاشتراط وهذا ظاهر في قول احمد انت طالق ان شاء فلان فلم يشا لم تطلق مشية
العباد تدرك ومشية الله لا تدرك مغيبة عنه فان هذا يقتضي ان كل شرط مغيب لا يدرك
لكن كلام الامام احمد في اكثر انما فيه امر بالاعتزال فقط وهذا فقه حسن فان
الحلف بالطلاق محمول على الحلف بالله ولو حلف بالله على امر وهو لا يعلم انه صادق
في يمينه كان اثما بذلك وان لم يتيقن انه كاذب فكذلك يمين الطلاق واشهر ونص
على انه اذا شك هل طلق ام لا انه لا يقع به الطلاق ولم يتعرض للاعتزال فينظر هل
يومر بالاعتزال هنا ام يفرق بان هذا لم يحلف يمينا فهو بمنزلة من شك هل حلف
ام لا قال في المحرر وتمام الورع من الشك قطعه برجعة او عقد ان امكن والا
فبفرقة متيقنة بان يقول ان لم تكن طلقت فهي طالق وقال القاضي في امالي الورع فان
كان يعلم من نفسه انه متى طلق فانما يطلق واحدة لاعتقاده ان الزيادة عليها بدعة
الزم نفسه طلقة وراجعها فان كان الطلاق قد وجب فقد راجع وان لم يكن قد
وجد منه فما ضر وان كان يعلم من نفسه انه متى طلق فانما يطلق ثلاثا الزم نفسه ثلاثا
ومعناه انه يوقع عدد الطلقات الثلاث فتحل لغيره من الازواج ظاهرا وباطنا
قال ابو العباس ومما يدل على انه متى وقع الشك في وقوع الطلاق فالاولى استبقا
النكاح بل يكره او يحرم ايقاعه لاجل الشك ان الطلاق بغيض الى الرحمن حبيب الى
الشيطان ويدل عليه قصة هاروت وماروت وايضا فان النكاح دوامه اوكد
من ابتدايه كالصلاة واذا شك في الصلاة هل احدث ام لا لم يستحب له ان ينصرف
عنها بالشك بنص الحديث لما فيه من ابطال الصلاة بالشك فكذلك ابطال الصلاة بل الصلاة
اذا ابطلها امكن ابتداوها بخلاف النكاح وان طلق واحدة من نسائه معينة ثم نسيها

اوشبهة

لعله النكاح

او مبهمة غير معينة اخرجت بالقرعة على الصحيح

باب تعليق الطلاق

بالشروط والمعلق للطلاق على شرط هو ايقاع له عند الشرط كما لو تكلم به انه منتهى لان يصير
ايقاعا واذا علق الطلاق بالنكاح فالمذهب المنصوص انه لا يصح ولو قال على مذهب
مالك اذ هو التزام لمذهب معين وذلك لا يلزم وهذا اذا لم تكن الزوجة حال
التعليق في نكاحه فان كانت في نكاحه حينئذ وعلق طلاقها على طلاق يوجد
فنص احمد في رواية ابن منصور وغيره على انه يصح هذا التعليق وحكاه القاضي في
المجرد عن ابي بكر ووجهه ابن عقيل لان التعليق هنا في نكاح ومن اصلنا ان الصفة
المطلقة تتناول جميع الانكحة باطلاقها وتعود الصفة فيها فكيف اذا قيدت بنكاح
معين ولو قال كما وتعليق النذر بالملك مثل ان رزقني الله مالا فلله علي ان اتصدق
به او بشيء منه فيصح اتفاقا وقد دل عليه قوله تعالى ومنهم من عاهد الله لئن اتانا
من فضله لنصدقن الاية وتعليق العتق بالملك صحيح وهو المذهب المنصوص عن احمد
والخلال وصاحبه لا يحكيان في ذلك خلافا وابن حامد والقاضي يحكيان روايتين
قال جمهور اصحابنا اذا قال المعلق عجلت ما علقته لم يتعجل وفيما قالوه نظر فانه
يملك تعجيل الدين الموجل من حقوق الله وحقوق العباد في الجملة سواء تاجلت شرعا
او شرطا ولو قيل له زنت امراتك او خرجت من الدار فغضب وقال فهي طالق لم تطلق
وافق به ابن عقيل وهو قول عطاء بن ابي رباح وقريب منه ما ذكره ابن ابي موسى وخالف
فيه القاضي اذا قال لامراته انت طالق ان دخلت الدار بفتح الهمزة انها لا تطلق اذا لم
تكن دخلت لانه انما طلقها لعلة فلا يثبت الطلاق بدونها ومن هذا الباب
ما يسال عنه كثيرا مثل ان يعتقد ان غيره اخذ ماله فيحلف ليردنه او يقول ان لم ترده
فامراتي طالق ثم يتبين انه لم ياخذه او يقول لحضرة زيد ثم يتبين موته او لتعطيني
من الدراهم التي معك ولا دراهم معه ثم هذا قسمان الاول منه ما يتبين حصول غرضه
بدون الفعل المحلوف عليه مثل ما اذا ظن الفاسق سرق له مالا فيحلف لتردنه فوضها

لم تسرقهم والثاني ما لم يحصل معه غرضه مثل ان يحلف لتعطيني الف درهم من هذا
الكيس فيتبين انه ليس فيه دراهم فالقسم الاول يظهر فيه جدا انه لا يحنث لان مقصوده
لترد به ان كنت اخذته وهذا الشرط وان لم يذكر في اللفظ فهو مشروط قطعا وايضا
فانه لم يحصل فيه غرضه لكن لا غرض له الا مع وجود المحلوف عليه فيصير كانه لم يحلف عليه
وفي الاول يحصل غرضه منه فيصير كانه بر في الفعل واذا قال انت طالق اليوم اذا جا
غد وانا من اهل الطلاق قال ابو العباس فانه يقع الطلاق على امارته لانه ما جعل
هذا شرطا يتعلق وقوع الطلاق به فهو كما لو قال انت طالق قبل موتي بشهر فانه لم يجعل
موته شرطا يقع به الطلاق عليها قبل شهر وانما هو امارته فوقع على امارته ومن علق
الطلاق على شرط والتزمه لا يقصد بذلك الا الحض والمنع فانه يجزيه فيه كفارة
يمين ان حنث وان اراد الجزا بتعليقه طلقت كره الشرط ولا وكذلك الحلف بعتق و
ظهار وتحريم وعليه يدل كلام الامام احمد في نذر اللجاج والغضب وقوله هو يهودي
او نصراني ان فعلت كذا والطلاق يلزمني ونحوه يمين باتفاق العقلاء والفقها
والامم ويتوجه اذا حلف ليفعلن كذا انه مطلقه يوجب فعل المحلوف على الفور
ما لم تكن قرينة تقتضي التاخير لان الحض في الايمان كالامر في الشريعة بخلاف قوله
لا دخلن المسجد الحرام وقوله بلى وربي لتبعثن فان مقصوده الخبر لا الحض وقد يجاب
عن هذا بانه الفور ما جاء من جهة اللفظ بل من جهة حكم الامر قال ابو العباس
سيل عمن قال الطلاق يلزمني ما دام فلان في هذا البلد فاجبت بانه ان قصد انها
طالق الى حين خروجه فقد وقع ولغي التوقيت وهذا هو الوضع اللغوي وان قصد
انت طالق ان دام فلان فان خرج عقب اليمين لم يحنث والا حنث وهذه نظير انت
طالق الى شهر قال ابو الحسن التميمي سيل عن رجل له اربع نسوة قال لواحدة
منهن وهو مواجه لها من بدات بطلاقها منكن فعبدي حر وقال للثانية ان طلقتك
فعبداي حران وقال للثالثة ان طلقتك فثلاثة من عبيدي احرار وقال ان طلقت

الرابعة فاربعة من عبيدي احرار ثم طلقهن كم يعتق عليه قال فاجبت على ما حضر من الحساب
انه يعتق عليه بطلاقهن عشرة اعبد قال ابو العباس هذه المسلة لم تجمع الصفات
في عين واحدة ولكن طلاق كل واحدة صفة على انفرادها وهذا اللفظ اذا كان فطلقهن
متفرقات فالمتوجه ان يعتق عشرة اعبد كما قال ابو الحسين وان طلقهن بكلمة واحدة
توجه ان يعتق ثلاثة عشر عبدا واصح الطرق في الاكتفا ببعض الصفة ان الصفة ان كانت
حضا او منعا او تصديقا او تكذيبا فهي كاليمين والا فهي علة محضة فلا بد من وجودها
بكمالها قال ابو العباس سيل عمن قال لامراته انت طالق ثلاثا غير اليوم قال
فقلت ظاهره وقوع الطلاق في الغد لكن كثيرا ما يعنى به سوى هذا الزمان وهو الذي عناه
الحالف فهو كما لو قال انت طالق في وقت اخر او على غير هذه الحال ونفى سوى هذه المدة
ونويه التاخير فان عين وقتا بعينه مثل وقت مرض وفقر او غلا ورخص ونحو ذلك تقيد
به وان لم ينو شيئا فهو كما لو قال انت طالق في زمان متراخ عن هذا الوقت فيشبه الحين
وبابه الا ان المغايرة قد يراد بها المغايرة الزمانية وقد يراد بها المغايرة الحالية وهو
الذي عناه الحالف ليس معينا فهو مطلق فمتى تغيرت الحال تغيرا يناسب الطلاق وقع
ولو قال انت طالق في اول شهر كذا طلقت بدخوله وقاله اصحابنا وكذا في غرته وراسه
واستقباله واذا قال انت طالق مع موتي او مع موتك ليس هذا بشيء نقله مهنا
عن الامام احمد وجزم به الاصحاب ويتوجه على قول ابن حامد ان تطلق لان صفة
الطلاق والبينونة اذا وجدا في زمن واحد وقع الطلاق ولعل ابن حامد يفرق
بان وقوع الطلاق مع البينونة له فائدة وهو التحريم او نقص العدد بخلاف البينونة
بالموت ولو علق الطلاق على ثلاث صفات فاجتمعن في عين واحدة لا تطلق
الا طلقة واحدة لانه الاظهر في مراد الحالف والعرف يقتضيه الا ان ينوي خلافه ونص
الامام احمد في رواية ابن منصور فيمن قال لامراته انت طالق طلقة ان ولدت ذكرا
وطلقتين ان ولدت انثى فولدت ذكرا وانثى انه على ما نوى انما اراد ولادة واحدة ونكر

قول سفيان انه يقع طلاقها بالاول ما علق به وتبين بالثاني ولا تطلق به قال اصحابنا
اذا قال انت طالق وعبدي حر ان شاء زيد لم يقعا الا بمشية زيد لهما لانه لم ينو غيره
ويتوجه ان تعود المشية اليهما اما جميعا او مطلقا بحيث لو شاء احدهما وقع ما
شاءه وكذلك نظيرها في الخلع انتما طالقتان ان شئتما وكذلك كلما كان من نحو دالشرط
الى شيئين مثل ان حضتما فانتما طالقتان ونظيره ان يقول والله لا قومن ولاكلمن
ان شاء الله فينبغي على قياس قولهم ان يحنث بفعل الواحد لان التقدير ان شاء الله
الجميع فينتفي الشرط ولم يفعل جميع المحلوف عليه فيحنث قال القاضي في الجامع اذا
قال انت طالق ان لم يشا زيد فقد علق الطلاق بصفة وهي عدم المشية فمتى لم يشا
وقع الطلاق لوجود شرطه وهو عدم المشية من جهته قال ابو العباس والقياس
انها لا تطلق حتى تفوت المشية الا ان تكون نية او قرينة تقتضي الفورية واذا
قال لزوجته انت طالق ان شاء الله انه لا يقع به الطلاق لم يقع به الطلاق عند
اكثر العلما وان قصد به انه يقع وقال ان شاء الله تثبيتا لذلك وتاكيدا لايقاعه وقع
عند اكثر العلما ومن العلما من قال لا يقع مطلقا ومنهم من قال يقع مطلقا وهذا
التفصيل الذي ذكرناه هو الصواب وتعليق الطلاق ان كان تعليقا
محضا ليس فيه تحقيق خبر ولا حض على فعل كقوله ان طلعت الشمس ففيه
الاستثنا ويتوجه ان يخرج على قول اصحابنا هل هذا يمين ام لا ومن هذا الباب
توقيته بحادث يتعلق بالطلاق معه غرض كقوله ان مات ابوك فانت طالق او
ان مات ابي هذا فانت طالق ونحو هذا قياس المذهب ان الاستثنا لا يوثر في
مثل هذا فانه لا يحلف عليه بالله والطلاق فرع اليمين بالله وان كان المحلوف
او الشرط خبرا عن مستقبل لا طلبا كقوله ليقدمن الحاج او السلطان فهو كاليمين
ينفعها الاستثنا وان كان الشرط امرا عدميا كقوله ان لم افعل كذا فانت طالق ان شاء
الله فينبغي ان يكون كالثبوت كما في اليمين بالله ويفيد الاستثنا في النذر كقوله

لا تصدق

لا تصدق ان شاء الله لانه يمين ويفيد الاستثنا في الحرام والظهار وهو المنصوص عن
احمد فيهما وللعلما في الاستثنا النافع قولان احدهما لا ينفعه حتى ينويه وان لم ينوه الا
بعد الفراغ حتى لو قال له بعض الحاضرين قل ان شاء الله فقال ان شاء الله نفعه هذا
هو مذهب احمد الذي يدل عليه كلامه وعليه متقدمو اصحابه واختيار ابي محمد وغيره
وهو مذهب مالك وهو الصواب ولا يعتبر قصد الاستثنا فلو سبق على لسانه
عادة او اتى به تبركا رفع حكم اليمين وكذا قوله ان اراد الله وقصد بالارادة مشية
لا محبته وامره ومن شك في الاستثنا وكان من عادته الاستثنا فهو كما لو علم انه استثنا
كالمستحاضة تعمل بالعادة والتمييز ولم تجلس اقل الحيض والاصل وجوب العبادة
في وقتها قال في المحرر اذا قال اذا طلقتك فانت طالق ثم اعتبره حتى لم يحنث في يمينه
الا بتطليق ينجزه او يعلقه بعدها بشرط فيوجد وقال ابو العباس يتوجه اذا كان
الطلاق المعلق قبل عقد هذه الصفة او معها بفعله ففعله باختيار ان يكون
فعله تطليقا وان التطليق يفتقر الى ان تكون الصفة من فعله ايضا فاذا علقه
بفعل غيره ولم يامره بالفعل لم يكن تطليقا واذا حلف لا يطلق فجعل امرها بيدها
او خيرها فطلقت نفسها فالمتوجه ان تخرج على الروايتين في تنصيف الصداق ان
قلنا ينتصف جعلناه تطليقا وان قلنا يسقط لم نجعله تطليقا وانما هو تمكين
من التطليق واذا قال اذا طلقتك او اذا وقع عليك طلاقي فانت طالق قبله ثلاثا
فتعليقه باطل ولا يقع سوى المنجز وقال ابن سريج يحكم باب الطلاق وما قاله
محدث في الاسلام ولم يفت به احد من الصحابة ولا التابعين ولا احد من الائمة الاربعة
وانكر جمهور العلما على من افتى بها ومن قلد فيها شخصا وحلف بالطلاق بعد ذلك
يعتقد انه لا يقع عليه الطلاق بها لم يقع عليه طلاق في اظهر قولي العلما كمن اوقعه
في من يعتقدها اجنبية وكانت في الباطن امراته فانها لا تطلق على الصحيح وان حلف
على غيره لتكلمن فلانا ينبغي ان لا يبر الا بالكلام الطيب كالسلام ونحوه دون السب ونحو

وفي جانب الاثبات اخص كما قلنا فيمن
فان اليمين في جانب النفي اعم من اللفظ اللغوي ولو علق الطلاق على كلام زيد فكاتبه
حلف ليتزوجن ونظايره فانه لا يبر الا بالكمال المسمى او يحنث بكل حال تردد فيه
او راسله الحاضر فهل ذلك كالاشارة يخرج فيها الوجهان في انعقاد النكاح بكتابة القادر على النطق واذا قال
ابو العباس قال واصل ذلك الوجهان ... مطلقا فخالفته حنث وان تركته ناسية
ان عصيت امري فانت طالق ثم امرها بشيء ليس عصيانا وان امرها امرا بين
او جاهلة او عاجزة ينبغي ان لا يحنث لان هذا الترك فلا حنث عليه لحمل اليمين على الامر المطلق
انه ندب بان يقول انا امرك بالخروج وابيح لك القعود وانما هو مامور به امرا مقيدا وتعليق الطلاق
على مطلق الامر والمندوب ليس مامورا به امرا مطلقا طلقت وهو مذهب احمد لان
على خروجها بغير اذنه ثم اذن لها مرة ثم خرجت اخرى بغير اذني
خرجت نكرة في سياق الشرط وهو يقتضي العموم وان اذن لها فقالت لا اخرج ثم خرجت
الخروج الماذون فيه قال ابو العباس سيلت عن هذه المسالة ويتوجه فيها ان لا يحنث
لان امتناعها من الخروج لا يخرج الاذن عن ان يكون اذنا لكن هو اذا قالت لا اخرج
قد اطمان الى انها لا تخرج ولم تشعره بالخروج فقد خرجت بلا علم والاذن علم واباحة ويقال
ايضا انها اذا ردت الاذن عليه فهو بمنزلة قوله امرك بيدك اذا ردت ذلك واصل هذا ان
هذا الباب نوعان توكيل واباحة فاذا قال لا تبع هذا فقال لا ابيع ان لم يرد القبول
في الوصية والموصى اليه لم يملكه بعد واذا اباحه شيئا فقال لا اقبل فهل له اخذه بعد ذلك
فيه نظر ويتوجه ان السارق كالحر في التكرر وظاهر كلام ابي العباس اذا حلف ليقضينه
حقه في وقت عينه فابراه قبله لا يحنث وهو قول ابي حنيفة ومحمد وقول في مذهب احمد
وغيره

باب جامع الايمان

واذا حلف على معين
موصوف بصفة فبان موصوفا بغيرها كقوله والله لا اكلم هذا الصبي فبان شيخا او الشيخ
من هذا الخمر فبان خلا او كان الحالف يعتقد ان المخاطب يفعل المحلوف عليه لاعتقاده
انه ممن لا يخالفه اذا اكد عليه ولا يحنثه لكونه زوجة او قرابة وهو لا يحنث بتطليقها ثم تبين انه

كان

كان غالطا في اعتقاده ففي هذه المسالة وشبهها نزاع والاشبه انه لا يقع كما لو لقي امراة
فقال انت طالق ثم تبين انها امراته فانها لا تطلق على الصحيح اذ الاعتبار بما قصده في
قلبه وهو قصد معينا موصوفا ليس هو هذا العين وكذلك لا حنث عليه اذا حلف
على غيره ليفعلنه فخالفه اذا قصد اكرامه لا الزامه به لانه كالامر ولا يجب الامر اذا فهم منه
الاكرام لان النبي صلى الله عليه وسلم امر ابا بكر بالوقوف في الصف ولم يقف ويتوجه ان يفرق
بين المخالفة في الذوات والمخالفة في الصفات كما فرق بينهما في صحة العقود وفساده
ولو حلف لا يدخل الدار فادخل بعض جسده فهل يحنث على روايتين ويتوجه ان
يفرق بين ان يكون المقصود تحريم البقعة على الرجل فيحنث بادخال بعض جسده
الى بعضها لمباشرته بعض المحرم وبين ان يكون مقصوده التزامه بقعه فاذا اخرج
بعضه لم يحنث كما في المعتكف ولو حلف لا اكلت الربا ولا شربت الخمر ولا زنيت فشرب
النبيذ المختلف فيه او اقرض قرضا جر منفعة او نكح بلا ولي ولا شهود فيحنث عندنا
ان اعتقد التحريم او لم يكن له اعتقاد او حددناه وان اعتقد حله ولم يحد ففي
تحنيثه تردد ويتوجه ان يفرق بين ما يسوغ الخلاف فيه كبيع الاشنان بالاشنان
متفاضلا وما لا يسوغ فيه الخلاف كالحيل الربوية وكمسالة النبيذ ولو حلف لا شارك
فلانا ففسخا الشركة وبقيت بينهما ديون او اعيان مشتركة قال ابو العباس فتبينت
ان اليمين تنحل بانفساخ عقد الشركة ومن حلف لا يشم وردا ولا بنفسجا فشم دهنهما
او ماء الورد حنث وقال القاضي لا يحنث قال ابو العباس ويتوجه ان يحنث بالماء
دون الدهن وكذلك ماء البان والنيلوفر لان الماء هو الحامل لرايحة الورد ورايحته
فيه بخلاف الدهن فانه يضاف الى الورد ولا تظهر فيه الرايحة كثيرا وفي دخول الفاكهة
اليابسة في مطلق الحلف على الفاكهة نظر ولذلك استثنى ابو محمد بعض ثمر الشجر كالزيتون
ولو حلف لا يدخل دار فلان فدخل دارا اوصى له بمنفعتها فهي كالمستاجرة وكذلك لو وقفت
على عينه وان كانت وقفا على الجنس فهي اقوى من العارية لان المنفعة مستحقة للجنس ولا

فان اليمين في جانب النفي اعم من اللفظ اللغوي وفي جانب الاثبات اخص كما قلنا فيمن
حلف ليتزوجن ونظايره فانه لا يبر الا بنكاح المسمى ولو علق الطلاق على كلام زيد فكاتبه
او راسله الحاضر فهل ذلك كالاشارة ينبني فيها الوجهان او يحنث بكل حال يتردد فيه
ابو العباس قال واصل ذلك الوجهان في انعقاد النكاح بكتابة القادر على النطق واذا قال
ان عصيت امري فانت طالق ثم امرها بشي من اطلقا فخالفت حنث وان تركته ناسية
او جاهلة او عاجزة ينبغي ان لا يحنث لان هذا الترك ليس عصيانا وان امرها امر ابتي
انه ندب بان يقول ان امرك بالخروج واني تكره القعود فلا حنث عليه لحمل اليمين على الامر المطلق
على مطلق الامر والمندوب ليس مامورا به امرا مطلقا وانما هو مامور به امرا مقيدا ولو علق الطلاق
على خروجها بغير اذنه ثم اذن لها مرة ثم خرجت اخرى بغير اذنه طلقت وهو مذهب احمد لان
خرجت نكرة في سياق الشرط وهو يقتضي العموم وان اذن لها فقالت لا اخرج ثم خرجت
الخروج الماذون فيه قال ابو العباس سيلت عن هذه المسلة ويتوجه فيها ان لا يحنث
لان امتناعها من الخروج لا يخرج الاذن عن ان يكون اذنا لكن هو اذا قالت لا اخرج
قد اطمان الى انها لا تخرج ولم تشعره بالخروج فقد خرجت بلا علم والاذن علم واباحة ويقال
ايضا انها اذا ردت الاذن عليه فهو بمنزلة قوله امرك بيدك اذا ردت ذلك واصل هذا ان
هذا الباب نوعان توكيل واباحة فاذا قال بع هذا فقال لا ابيع ان لحق برد القبول
في الوصية والموصى اليه لم يملكه بعد واذا اباحه شيئا فقال لا اقبل فهل له اخذه بعد ذلك
فيه نظر ويتوجه ان السارق كالجزء في التكرر وظاهر كلام ابي العباس اذا حلف ليقضينه
حقه في وقت عينه فابراه قبله لا يحنث وهو قول ابي حنيفة ومحمد وقول في مذهب احمد
وغيره

باب جامع للايمان

واذا حلف على معين موصوف بصفة فبان موصوفا بغيرها كقوله والله لا اكلم هذا الصبي فبان شيخا او لا اشرب
من هذا الخمر فبان خلا او كان الحالف يعتقد ان المخاطب بفعل المحلوف عليه لاعتقاده
انه ممن لا يخالفه اذا اكده عليه ولا يحنثه لكون الزوجة قرابته وهو لا يحنث بتطليقها ثم تبين انه

كان

كان غالطا في اعتقاده ففي هذه المسلة وشبهها فيها نزاع والاشبه انه لا يقع كما لو لقي امراة
فقال انت طالق ثم تبين انها امراته فانها لا تطلق على الصحيح اذ الاعتبار بما قصده في
قلبه وهو قصد معين موصوف ليس هو هذا العين وكذلك لا حنث عليه اذا حلف
على غيره ليفعلنه فخالفه اذا قصد اكرامه لا الزامه به لانه كالامر ولا يجب الامر اذا فهم منه
الاكرام لان النبي صلى الله عليه وسلم امر ابا بكر بالوقوف في الصف ولم يقف ويتوجه ان يفرق
بين المخالفة في الذوات والمخالفة في الصفات كما فرق بينهما في صحة العقود وفساده
ولو حلف لا يدخل الدار فادخل بعض جسده فهل يحنث على روايتين ويتوجه ان
يفرق بين ان يكون المقصود تحريم البقعة على الرجل فيحنث بادخال بعض جسده
الى بعضها لمباشرته بعض المحرم وبين ان يكون مقصوده الزامه بقعة فاذا اخرج
بعضه لم يحنث كما في المعتكف ولو حلف لا اكلت الربا ولا شهدت الخمر ولا زنيت فشرب
النبيذ المختلف فيه او اقرض قرضا جر منفعة او نكح بلا ولي ولا شهود فيحنث عندنا
ان اعتقد التحريم او لم يكن له اعتقاد او حرمناه ولو اعتقد حله ولم يحرم ففي
تحنيثه تردد ويتوجه ان يفرق بين ما يسوغ الخلاف فيه كبيع الاشنان بالاشنان
متفاضلا وما لا يسوغ فيه الخلاف كالحيل الربوية وكمسالة النبيذ ولو حلف لا شارك
فلانا ففسخا الشركة وبقيت بينهما ديون او اعيان مشتركة قال ابو العباس فيتبين
ان اليمين تنحل بانفساخ عقد الشركة ومن حلف لا يشم وردا ولا بنفسجا فشم دهنهما
او ماء الورد حنث وقال القاضي لا يحنث قال ابو العباس ويتوجه ان يحنث بالماء
دون الدهن وكذلك ماء البان والنيلوفر لان الما هو الحامل لرايحة الورد ورايحته
فيه بخلاف الدهن فانه يضاف الى الورد ولا نظر فيه الرايحة كثيرا وفي دخول الفاكهة
اليابسة في مطلق الحلف على الفاكهة نظر ولذلك استثنى ابو محمد بعض ثمر الشجر كالزيتون
ولو حلف لا يدخل دار فلان فدخل دارا اوصى له بمنفعتها فهي كالمستاجرة وكذلك الموقوفة
على عينه وان كانت وقفا على الجنس فهي اقوى من العام لان المنفعة مستحقة للجنس ولا

يدخل العقيق والسبج في مطلق الحلف على لبس الحلي الا من عادته التحلي به واذا زوج ابنته
ثم قال والله لا ازوجها وما بقيت ازوجها فهنا التزويج اسم للتسليم الذي هو
الدخول وكذلك اذا باعه ثم قال والله ما بقيت ابيعك هذه السلعة وكذلك في الاجارة
ونحوها ولو حلف لا يكلم فلانا حينا ولم ينو شيئا فهو ستة اشهر نص عليه احمد وهذه المسالة
تقتضي اصلا وهو ان اللفظ المطلق الذي ليس له حد في العرف وقد علم انه لم يرد ادنى ما يتناوله
الاسم فانه ينزل على ما وقع من استعمال الشرع فاذا كان له اسما كما نقول في مواطن كثيرة
واذا حلف لا يفعل شيئا ففعله ناسيا ليمينه او جاهلا بانه المحلوف عليه فلا حنث عليه
ولو في العتاق والطلاق وغيرهما ويمينه باقية وهو رواية عن احمد ورواها بعدة رواة
التفرقة ويدخل في هذا من فعله متاولا او تقليدا لمن افتاه او مقلدا لعالم ميت مصيبا
كان او مخطيا ويدخل في هذا اذا خالع وفعل المحلوف عليه معتقدا ان الفعل بعد الخلع
لم يتناوله يمينه او فعل المحلوف عليه معتقدا زوال النكاح ولم يكن كذلك ولو حلف على شي
يعتقده كما حلف عليه فتبين بخلافه فهذه المسالة اولى بعدم الحنث من مسالة فعل
المحلوف عليه ناسيا او جاهلا وقد ظن طايفة من الفقهاء انه اذا حلف بالطلاق على امر
يعتقده كما حلف فتبين بخلافه انه يحنث قولا واحدا وهذا خطا بل الخلاف في مذهب
احمد ولو حلف على نفسه او غيره ليفعلن شيئا فجهله او نسيه فلا حنث عليه اذ لا فرق
بين ان يتعذر المحلوف عليه لعدم العلم او لعدم القدرة ويتوجه فيما اذا انتفى اليمين
بالكلية ان يقضي الفعل ان امكن قضاوه وان لم يعلم المحلوف عليه بيمين الحالف فكالناسي
ولو حلف لا يزوج بنته فزوجها الابعد او الحاكم حنث ان تسبب في التزويج وان لم يتسبب
فلا حنث الا ان يقتضي السبب ان مقصوده انه لا يمكنها من التزويج فان
قدر على ذلك فلم يمنعها حنث والا فلا وان كان المقصود انها لا تتزوج حنث بكل حال
ولو حلف لا يعامل زيدا ولا يبيعه فعامل وكيله او باعه حنث ومتى فعل المحلوف عليه
تزويجه بنفسه او وكيله حنث قاله في المجرد والفصول فان كان بنيته وجهة

فقال

فقال لئن كلمتها فانت طالق وان لم تكلميها فانت طالق فكلمت بعضها حنث بناء على
قولنا فيمن حلف لا ياكل هذا الرغيف فاكل بعضه قال ابو العباس ينبغي ان يقال في مثل
هذه اليمين ومثله قوله في مسالة السلم لا نزلت ولا صعدت ولا اقمت في الما ولا خرجت
ان يحنث بكل حال لمنعه لها من الاكل ومن تركه وكان الطلاق معلقا بوجود الشي
وبعدمه فوجد بعضه وعدم البعض لا يخرج عن الصفتين بخلاف ما اذا علق بالوجود
فقط او بالعدم فقط

كتاب الرجعة

قال ابو العباس ابو حنيفة يجعل الوطي رجعة وهو احدى الروايات عن احمد والشافعي
لا يجعلها رجعة وهو رواية عن احمد ومالك يجعله رجعة مع النية وهو رواية
ايضا عن احمد فيبيح وطي الرجعية اذا قصد به الرجعة وهذا اعدل الاقوال واشبهها
بالاصول وكلام ابن ابي موسى في الارشاد يقتضيه ولا تصح الرجعة مع الكتمان بحال
وذكره ابو بكر في الشافي وروي عن ابي طالب قال سالت احمد عن رجل طلق امراته وراجعها
واستكتم الشهود حتى انقضت العدة قال يفرق بينهما ولا رجعة له عليها ويلزم اعلان
التسريح والخلع او الاشهاد كالنكاح دون ابتدا الفرقة قال احمد في رواية ابن منصور
فان طلقها ثلاثا ثم جحد تفتدي نفسها منه بما تقدر عليه فان اجبرت على ذلك فلا تتزين
له ولا تقربه وتهرب ان قدرت وقال في رواية ابي طالب تهرب ولا تتزوج حتى يظهر
طلاقها ويعلم ذلك فان لم يقر بطلاقها ومات لا ترثه تاخذ ما ليس لها تفر منه ولا تخرج
من البلد ولكن تختفي في بلدها قيل له قال بعض الناس تقتله بمنزلة من يدفع عن
نفسه فلم يعجبه ذلك فان قال استحلت وتزوجتها قال يقبل منه قال القاضي لا تقتله
معناه لا تقصد قتله وان قصدت دفعه فال ذلك الى نفسه فلا ضمان قال ابو العباس
كلام احمد يدل على انه لا يجوز دفعه بالقتل وهو الذي لم يعجبه لان هذا ليس متعديا في
الظاهر والدفع بالقتل انما يجوز لمن ظهر اعتداوه وقطع جمهور اصحابنا بحل المطلقة
ثلاثا بوطي المراهق والذمي ان كانت ذمية قال ابو العباس النكاح الذي يبيحها له

الذمي به ينبغي ان يكون النكاح الذي يقران عليه بعد الاسلام او المجي الينا للحكم فعلى هذا
يحلها النكاح بلا ولي ولا شهود وكذلك لو تزوجها على اخت ثم ماتت الاخت قبل مفارقتها
فاما ان تزوجها في عدة او على اخت ثم طلقها مع قيام المفسد فهنا موضع نظر فان
هذا النكاح لا يثبت به التوارث ولا نحكم نحن فيه بشي من احكام فينبغي ان لا تحل له
قال اصحابنا ومن غابت مطلقته المحرمة ثم ذكرت انها تزوجت من اصابها وانقضت
عدتها منه وامكن ذلك فله نكاحها ان غلب على ظنه صدقها والا فلا وقد تضمنت هذه
المسلة ان المراة اذا ذكرت انه كان لها زوج فطلقها فانه يجوز تزوجها وتزويجها
وان لم يثبت انه طلقها ولا يقال ان ثبوت اقرارها بالنكاح يوجب تعلق حق الزوج بها
فلا يجوز نكاحها حتى يثبت زواله ونص احمد في الطلاق اذا كتب اليها انه اذا طلقها لم
تتزوج حتى يثبت الطلاق وكذلك لو كان للمراة زوج فادعت انه طلقها لم تتزوج بمجرد
ذلك باتفاق المسلمين لانا نقول المسلة هنا فيما اذا ادعت انه تزوجها من اصابها
وطلقها ولم تعينه فان النكاح لم يثبت لمعين بل لمجهول فهو كما لو قال عندي مال لشخص
وسلمته اليه فانه لا يكون اقرارا بالاتفاق فكذلك قولها كان لي زوج وطلقني وسيد
واعتقني ولو قالت تزوجني فلان وطلقني فهو كالاقرار بالمال وادعا الوفا والمذهب
انه لا يكون اقرارا

باب الايلا

واذا حلف الرجل على ترك الوطي وغيا
بغاية لا يغلب على الظن خلو المدة منها فهل يكون موليا على روايتين ماخذها هل يشترط
العلم بالغاية وقت اليمين او يكفي ثبوتها في نفس الامر واذا لم يفي وطلق بعد المدة او طلق
عليه الحاكم لم يقع الا طلقة رجعية وهو الذي يدل عليه القران ورواية عن احمد فاذا راجع
فعليه ان يطا عقب هذه الرجعة اذا طلبت ذلك منه ولا يمكن من الرجعة الا بهذا الشرط
ولان الله انما جعل الرجعة لمن اراد اصلاحا بقوله وبعولتهن احق بردهن في ذلك ان
ارادوا اصلاحا

كتاب الظهار

واذا قال
لزوجته انت علي حرام فهو ظهار وان نوى الطلاق وهو ظاهر مذهب احمد والعود هو

الوطي

الوطي وهو المذهب ولو عزم على الوطي فاصح القولين لا تستقر الكفارة الا بالوطي ولا
ظهار من امته ولا ام ولد وعليه كفارة نقله الجماعة نقل ابو طالب كفارة ظهار و
يتوجه على هذا ان تحرم عليه حتى يكفر كاحدى الوجهين فيما لو قال انت حرام واولى
قال في المحرر ولو وطي في حال جنونه لزمته الكفارة مع انه ذكر في الطلاق ما يقتضي
انه لا حنث عليه في ظاهر المذهب فان توجه فرق والا كان المنصوص لا حنث في المجنون
مطلقا وفيه نظر وما يخرج في الكفارة المطلقة غير مقيد بالشرع بل بالعرف قدرا
ونوعا من غير تقدير ولا تمليك وهو قياس المذهب في الزوجة والاقارب والمملوك
والضيف والاجير المستاجر بطعامه والادم يجب ان كان يطعم اهله بادم والا فلا
وعادة الناس تختلف في ذلك في الرخص والغلاء واليسار والاعسار وتختلف بالشتا
والصيف والواجبات المقدرة في الشرع من الصدقات على ثلاثة انواع تارة تقدر الصدقة
الواجبة ولا يقدر من يعطاها كالزكاة وتارة يقدر المعطى ولا يقدر المال كالكفارات
وتارة يقدر هذا وهذا كفدية الاذى وذلك ان سبب وجوب الزكاة هو المال فقدر
المال الواجب واما الكفارات فسببها فعل بدني كالجماع واليمين والظهار فقدر فيها
المعطى كما قدر العتق والصيام وما يتعلق بالحج فيه بدني ومالي فهو عبادة بدنية ومالية
فلهذا قدر فيها هذا وهذا

كتاب اللعان

ولو لم يقل الزوج في ايمانه فيما رميتها به قياس المذهب صحته كما اذا اقتصر الزوج في
النكاح على قوله قبلت واذا جوزنا ابدال لفظ اشهد والسخط واللعن فلان يجوز بغير
العربية اولى وان التعن الزوج ونكلت الزوجة عن اللعان حدت وهو مذهب
الشافعي ولفظ علي هل هي صريح او تعريض اختلف فيه كلام ابي العباس ولو شتم شخصا
فقال انت ملعون ولد زنا وجب عليه التعزير على مثل هذا الكلام ويجب عليه حد القذف
ان لم يقصد بهذه الكلمة ما يقصده كثير من الناس من قصدهم بهذه الكلمة ان المشتوم
فعله خبيث كفعل ولد الزنا ولا يحد القاذف الا بالطلب اجماعا والقاذف اذا تاب قبل

ابو العباس
علم المقذوف هل تصح توبته الاشبه انه يختلف باختلاف الناس قال ابو العباس
في موضع اخر قال اكثر العلما ان علم به المقذوف لم تصح توبته والا صحت ودعا له واستغفر
وعلى الصحيح من الروايتين لا يجب له الاعتراف لو سأله فيعرض ولو مع استحلافه لانه
مظلوم لصحة توبته ومن جوز التصريح في الكذب المباح ففيه هاهنا نظر ومع عدم
توبة واحسان تعريضه كذب ويمينه غموس واختيار اصحابنا لا يعلمه بل يدعو له في
مقابلة مظلمة وزناه بزوجة غيره كغيبته وولد الزنا مظنة ان يعمل خبيثا كما يقع كثيرا
واكرم الخلق عند الله اتقاهم

باب ما يلحق من النسب

ولا تصير الزوجة فراشا الا بالدخول وهو ماخوذ من كلام الامام احمد في رواية حرب
وتبعض الاحكام لقوله واحتجبي منه يا سودة وعليه نصوص احمد وان استلحق ولده
من الزنا ولا فراش لحقه وهو مذهب الحسن وابن سيرين والنخعي واسحاق ولو اقر بنسب
او شهدت به بينة اخرى ان هذا ليس من نوع هذا بل هذا رومي وهذا فارسي فهذا من وجه
نسبه معارضة القافة او البينة ومن وجه كبر السن فهذا المعارض النافي للنسب هل
يقدح في المقتضى له قال ابو العباس هذه المسألة حدثت وسئلت عنها فكان الجواب
ان التفاوت الذي بينهما ان ما يوجب القطع بعدم النسب فهو كالسن مثل ان يكون
احدهما حبشيا والاخر روميا ونحو ذلك فهنا ينتفي النسب وان كان امرا محتملا لم ينفه
لكن ان كان المقتضي للنسب الفراش لم يلتفت الى المعارض وان كان المثبت له مجرد الاقرار
والبينة فاختلاف الجنس معارض ظاهر فان كان النسب بنوع فثبوته ارجح من غيرها
اذ لا بد للابن من اب غالبا وظاهرا قاله في الكافي ولو انكر المجنون بعد البلوغ
لم يلتفت الى انكاره قال ابو العباس ويتوجه ان يقبل لانه يجب بحق عليه بمجرد قول
غيره مع منازعته كما لو حكمنا للقيط بالحرية فاذا بلغ فاقر بالرق قبلنا اقراره ولو احلت
المراة لزوجها امتها ان ظن جوازه لحقه الولد والا فروايتان ويكون حرا على الصحيح اذا اتلفه
حلها بذلك واذا وطئ المرتهن الامة المرهونة باذن الراهن وظن جواز ذلك لحقه الولد والفدا

قرا

٩٦

حرا واذا ادعيا تداعيا بهيمة او فصيلا فشهد القائف ان دابة هذا نتجتها ينبغي ان يقضى
بهذه الشهادة وتقدم على اليد الحسية ويتوجه ان يحكم بالقيافة في الاموال كلها كما حكمنا بذلك
في الرق المقطوع اذا كان له موضع في الدار وكما حكمنا في الاشتراك في اليد الحسية بما يظهر
من اليد العرفية فاعطينا كل واحد من الزوجين ما يناسبه في العادة وكل واحد من الصانعين
ما يناسبه وكما حكمنا بالوصف في اللقطة اذا تداعاها اثنان وهذا نوع قيافة او شبيه به
وكذلك اذا تنازعا غراسا او ثمرا في ايديهما فشهد اهل الخبرة انه من هذا البستان ويرجع الى اهل
الخبرة حيث يستوي المتداعيان كما رجع الى اهل الخبرة بالنسب وكذلك لو تنازع اثنان لباسا
او نعلا من لبس احدهما دون الاخر او تنازعا دابة تذهب من بعيد الى اصطبل احدهما دون
الاخر او تنازعا زوج خف ومصراع مع الاخر شكله او كان عليه علامة لاحدهما كالتزويل
الى الجند وسواء كان المدعى في ايديهما او في يد ثالث واما ان كانت اليد لاحدهما دون الاخر
فالقيافة المعارضة كالقيافة المعارضة للفراش فاذا قلنا بتقديم القيافة في صورة الرجحان
ثم نقول هاهنا كذلك ومثل ان يدعي انه ذهب من ماله شيء ويثبت ذلك فيقص القائف
اثر الوطء من مكان الى مكان اخر فشهادة القائف ان المال دخل الى هذا الموضع توجب
احد امرين اما الحكم واما ان يكون لوثا يحكم به مع اليمين للمدعي وهو الاقرب فان هذه
امارة ترجح جانب المدعي واليمين مشروعة في اقوى الجانبين ولو مات الطفل قبل ان يرى
القافة قال المزني يوقف ماله وما قاله ضعيف وانما يأس لمذهب لعرضه ويحتمل
انه كمه ويحتمل ان يرث ولحد منهما

كتاب العدد

ويتوجه في المعتق بعضها اذا كان الحر ثلثها فما دون الا يجب الا قرآن فان تكميل القروء
للامة انما كان للضرورة فيوخذ المعتق بعضها بحساب الاصل ويكمل قال في المحرر
واذا ادعت المعتدة انقضاء عدتها بالاقراء والولادة قبل قولها اذا كان ممكنا الا ان تدعيه
بالحيض في شهر فلا يقبل قولها الا ببينة نص عليه ويتخرج في مطلقا قال ابو العباس
قياس المنصوص انها اذا ادعت ما يخالف الظاهر كلفت البينة لاسيما اذا اوجبنا عليها البينة

العد

فيما اذا علق طلاقها بحيضها فقالت حضت فان التهمة في الخلاص من العدة كالتهمة في
الخلاص من النكاح بل يتوجه انها اذا ادعت الانقضا في اقل من ثلاثة اشهر البينة وان
ادعت الانقضا بالولاده فهو كما لو ادعت انها ولدت وانكر الزوج فيما اذا علق طلاقها
على الولاده وفيها وجهان واذا اقر الزوج انه طلق زوجته من مدة تتربص على العدة الشرعية
فان كان المقر فاسقا او مجهول الحال لم يقبل قوله في انقضاء العدة التي فيها حق الله وان
كان عدلا غير متهم مثل ان يكون غايبا فلما حضر اخبرها انه طلقها من مدة كذا وكذا فهل العدة
من حين بلغها الخبر اذا لم يقم بذلك بينة او من حين الطلاق كما لو قامت به بينة فيه خلاف
مشهور عن احمد والمشهور عنه هو الثاني والصواب في امراة المفقود مذهب
عمر بن الخطاب رضي الله عنه وغيره من الصحابة وهو انها تتربص اربع سنين ثم تعتد للوفاة
ويجوز لها ان تتزوج بعد ذلك وهي زوجة الثاني باطنا وظاهرا ثم اذا قدم زوجها
الاول بعد تزوجها خير بين امراته وبين مهرها ولا فرق بين ما قبل الدخول وبعده
وهو ظاهر مذهب احمد وعلى الاصح لا يعتبر الحاكم فلو مضت المدة والعدة تزوجت
بلا حاكم قال ابو العباس وكنت اقول ان هذا يشبه اللقطة من بعض الوجوه ثم رايت
ابن عقيل قد ذكر ذلك ومثل بذلك وهذا لان المجهول في الشرع كالمعدوم واذا علم بعد
ذلك كان التصرف في اهله وماله موقوفا على اذنه ووقف التصرف في حق الغير على اذنه
يجوز عند الحاجة عندنا بلا نزاع واما مع عدم الحاجة ففيه روايتان كما يجوز التصرف
في اللقطة لعدم العلم بصاحبها فاذا جا المالك كان تصرف الملتقط موقوفا على الاجازة
وكان تربص اربع سنين كالحول في اللقطة وبالجملة كل صورة فرق فيها بين الرجل
وامراته بسبب يوجب الفرقة ثم تبين انتفا ذلك السبب فهو يشبه المفقود والتخيير
فيه بين المراة والمهر هو اعدل الاقوال ولو ظنت المراة ان زوجها طلقها فتزوجت
فهو كما لو ظنت موته ولو قدر انها كتمت الزوج فتزوجت غيره ولم يعلم الاول حتى دخل
بها الثاني فهنا الزوجان مشهوران بخلاف المراة لكن اذا اعتقدت جواز ذلك بان



تعتقد انه عاجز عن حقها او مفرط فيه وانه يجوز لها الفسخ والتزوج بغيره فتستبرا مراة المفقود
اما اذا علمت التحريم فهي زانية لكن المتزوج بها كالمتزوج بامراة المفقود وكانها طلقت
نفسها فاجازه واذا طلق واحدة من امراتيه مبهمة ومات قبل الاقراع فاحداهما وجبت
عليها عدة الوفاة والاخرى عدة الطلاق فالاظهر هنا وجوب العدتين على كل منهما والواجب
ان الشبهة ان كانت شبهة نكاح فتعتد الموطوة عدة المزوجة حرة كانت او امة وان كانت
شبهة ملك فعدة الامة المشتراه واما الزنا والعبرة بالحمل وقال ابو العباس في موضع
اخر والموطوة بشبهة تستبرا بحيضة وهو وجه في المذهب وتعتد المزني بها بحيضة
وهو رواية عن احمد والمختلعة يكفيها الاعتداد بحيضة واحدة وهو رواية عن احمد
ومذهب عثمان بن عفان وغيره والمفسوخ نكاحها كذلك واوما اليه احمد في رواية صالح
والمطلقة اخر ثلاث تطليقات عدتها حيضة واحدة **قلت** علق ابو العباس القول
بذلك على ان لا يكون الاجماع على خلافه وقد حكى القاضي ابو الحسين ابن الفرا القول
بذلك عن ابن اللبان ومن ارتفع حيضها لا تدري ما رفعه ان علمت عدم عوده فكالايسة
والا اعتدت بسنة والمطلقة البائن وان لم تلزمه نفقتها ان شاء اسكنها في مسكنه
او غيره ان صلح لها ولا محذور تحصينا لمائه وانفق عليها فله ذلك وكذلك الحكم من وطي
الشبهة والنكاح الفاسد لا يجب على الواطي نفقتها الا ان قلنا ان النفقة لها الا ان يسكنها
في منزل يليق بها تحصينا لمائه فيلزمها ذلك ويجب لها النفقة **فصل** في الاستبرا
ويجب استبرا الامة البكر سواء كانت كبيرة او صغيرة وهو مذهب ابن عمر واختيار البخاري
ورواية عن احمد ولا الايسة ولا من اشتراها من رجل صادق واخبر انه لم يطاها او وطي
واستبرا

كتاب الرضاع

واذا كانت المراة
معروفة بالصدق وذكرت انها ارضعت طفلا خمس رضعات قبل قولها وثبت حكم الرضاع
على الصحيح ورضاع الكبيرة تنتشر به الحرمة بحيث يبيح الدخول والخلوة اذا كان قد تربى
في البيت بحيث لا يحتشمون منه للحاجة لقصة سالم مولى ابي حذيفة وهو بعض مذهب

عائشة وعطاء والليث وداود ممن يرى انه ينشر الحرمة مطلقا والارتضاع بعد الفطام لا
ينشر الحرمة وان كان دون الحول وقاله ابن القاسم صاحب مالك واذا اشترك اثنان في وطء
امراة فحكم المرتضع من لبنها حكم ولدها من هذين الرجلين واولادهما فان لم يلحق
باحدهما فالواجب انه يحرم على اولادهما لانه اخ لاحد الصنفين وقد اشتبه او يقال كما قيل
في الطلاق يحرم لكل منهما فان الاشتباه في حق اثنين لا واحد

كتاب النفقات

وعلى الولد الموسر ان ينفق على ابيه المعسر وزوجة ابيه وعلى اخوته
الصغار ولا يلزم الزوج تمليك الزوجة النفقة والكسوة بل ينفق ويكسو بحسب العادة
لقوله صلى الله عليه وسلم ان حقها عليك ان تطعمها اذا طعمت وتكسوها اذا اكتسيت كما قال عليه
السلام في المملوك ثم المملوك لا يجب له التمليك اجماعا وان قيل انه يملك بالتمليك ويتخرج ذلك
ايضا من احدى الروايتين في انه لا يجب تمليك الكفارة للفقير بل هنا اولى للعسر والمشقة
واذا انقضت السنة والكسوة صحيحة قال اصحابنا عليه كسوة السنة الاخرى وذكروا
احتمالا انه لا يلزمه شيء وهذا الاحتمال قياس المذهب لان النفقة والكسوة غير مقدرة
عندنا فاذا كفتها الكسوة عدة سنين لم يجب غير ذلك وانما يتوجه ذلك على قول من
يجعلها مقدرة وكذلك قياس هذا لو استغنت عن نفقة امس لليوم وذلك انها وجبت
معاوضة والعوض الاخر لا يشترط الاستيفاء فيه ولا التمليك بل التمكين من الانتفاع
فكذلك عوضه ونظير هذا الاجير بطعامه وكسوته ويتوجه على ما قلنا انه قياس المذهب
ان الزوجة اذا قبضت النفقة ثم تلفت او سرقت انه يلزم الزوج عوضها وهو قياس
قولنا في الحاج عن الغير اذا كان ما ياخذه نفقة فتلفت فانه يتلف من ضمان مالكه قاله
في المحرر ولو انفقت من ماله وهو غايب فتبين موته فهل يرجع عليها بما انفقته
بعد موته على روايتين قال ابو العباس وهما قياس كل من ابيح له شيء وزالت الاباحة
بفعل الله او بفعل المبيح كالمعير اذا مات او رجع والمانح واهل الموقوف عليه لكن لم
يذكر احمد هاهنا اذا طلق ولعله يفرق بين الموت والطلاق فان التفريط في الطلاق

منه

منه والقول في دفع النفقة والكسوة قول من يشهد له العرف وهو مذهب مالك ويخرج على
مذهب احمد في تقديم الظاهر على الاصل وعلى احد الوجهين فيما اذا اصدقها تعليم قصيدة
ووجدت حافظة لها وقالت تعلمتها من غيره وقال الزوج بل مني ان القول قول الزوج و
اذا خلا بزوجته استقر عليه المهر ولا تقبل دعواه عدم علمه بها ولو كان اعمى نص عليه
الامام احمد لان العادة انه لا يخفى فقدم هنا العادة على الاصل فكذا دعواه الانفاق
فان العادة هناك اقوى ولو انفق الزوج على الزوجة وكساها مدة ثم ادعى الولي عدم اذنه
وانها تحت حجره لم يسمع قوله اذا كان الزوج قد تسلمها التسليم الشرعي ونص على ذلك ائمة العلماء
وخالف فيه شذوذ من الناس واقرار الولي لها مع حاجتها الى النفقة والكسوة اذن عرفي
ذكر اصحابنا من الصور المسقطة لنفقة الزوجة فعل النذر الذي في الذمة والصوم
والكفارة وقضاء رمضان قبل ضيق وقته اذا لم يكن ذلك باذنه قال ابو العباس قضاء
النذر والكفارة عندنا على الفور فهو كالمعين وصوم القضاء يشبه الصلاة في اول الوقت
ثم ينبغي في جميع صور الصوم ان تسقط نفقة النهار فقط فان مثل هذا ان تنشز يوما
وتجيء يوما فانه لا يمكن ان يقال في مثل هذا كما قيل في الاجارة ان منع تسليم بعض المنفعة
يسقط الجميع اذ ما مضى من النفقة لا يسقط ولو اطاعت في المستقبل استحقت والزوجة
المتوفى عنها زوجها لا نفقة لها ولا سكنى الا اذا كانت حاملا فروايتان واذا لم توجب
النفقة في التركة فانه ينبغي ان تجب لها النفقة في مال الحمل او في مال من تجب عليه النفقة
اذا قلنا تجب للحمل كما تجب اجرة الرضاع وقال ابو العباس في موضع اخر النفقة و
السكنى تجب للمتوفى عنها في عدتها بشرط مقامها في بيت الزوج فان خرجت فلا جناح عليها
اذا كان اصلح لها والمطلقة البائن الحامل تجب لها النفقة من اجل الحمل وللحمل وهو مذهب
مالك واحدى القولين في مذهب احمد والشافعي واذا تزوجت المراة ولها ولد فغضبت
الولد وذهبت به الى بلد اخر فليس لها ان تطالب الاب بنفقة الولد وارضاع الطفل واجب
على الام بشرط ان تكون مع الزوج وهو قول ابن ابي ليلى وغيره من السلف ولا تستحق

اجرة المثل زيادة على نفقتها وكسوتها وهو اختيار القاضي في المجرد وقول الحنفية لان
الله تعالى يقول والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين لمن اراد ان يتم الرضاعة
وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف فلم يوجب لهن الا الكسوة والنفقة
بالمعروف وهو الواجب بالزوجية وما عساه يتجدد من زيادة خاصة للمرتضع كما
قال في الحامل فان كن اولات حمل فانفقوا عليهن حتى يضعن حملهن فدخلت
نفقة الولد في نفقة امه لانه يتغذى بها وكذلك المرتضع ويكون النفقة هنا
واجبة بشيئين حتى لو سقط الوجوب باحدهما ثبت الاخر كما لو نشزت وارضعت
ولدها فلها النفقة للارضاع لا للزوجية فاما اذا كانت بائنا وارضعت له ولده
فانها تستحق اجرها بلا ريب كما قال تعالى فان ارضعن لكم فاتوهن اجورهن وهذا
الاجر هو النفقة والكسوة وقال طائفة من السلف الضحاك وغيره اذا كانت المراة قليلة
اللبن وطلقها زوجها فله ان يكتري مرضعة لولده ولذا فعل ذلك فلا فرض للمراة
بسبب الولد ولو حضنته وينبغي ان يجب على القريب افتكاك قريبه من الاسر
وان لم يجب عليه استنقاذه من الرق وهو اولى من حمل العقل ويجب النفقة لكل
وارث ولو كان مقاطعا من ذوي الارحام وغيرهم لانه من صلة الرحم وهو عام كعموم
الميراث في ذوي الارحام وهو رواية عن احمد والاوجه وجوبها مرتبا وان كان
الموسر القريب ممتنعا فينبغي ان يكون كالمعسر كما لو كان للرجل مال وحيل بينه وبينه
لغصب او بعد لكن ينبغي ان يكون الواجب هنا القرض رجاء الاسترجاع وعلى هذا فمتى
وجبت عليه النفقة وجب عليه القرض اذا كان له وفاء وذكر القاضي وابو الخطاب
وغيرهما في اب وابن ان القياس ان على الاب السدس الا ان الاصحاب تركوا القياس لظاهر
الاية والاية انما هي في الرضيع وليس له ابن فينبغي ان يفرق بين الصغير وغيره فان من
له ابن يبعد ان لا يكون عليه نفقة بل يكون على الاب فليس في القران ما يخالف ذلك
وهذا جيد على قول ابن عقيل حيث ذكر في التذكرة ان الولد ينفرد بنفقة والديه باب

الحضانة

٩٣

باب الحضانة لا حضانة الا لرجل من العصبة او لامراة وارثة او مدلية
بعصبة او بوارث فان عدموا فالحاكم وقيل ان عدموا ثبتت لمن سواهم من الاقارب
ثم الحاكم ويتوجه عند العدم ان تكون لمن سبق اليه كاللقيط فان كفال اليتامى لم يكونوا
يستاذنون الحكام والوجهان لتردد ذلك بين الميراث والمال والعمة احق من الخالة
وكذا نساء الاب يقدمن على نساء الام لان الولاية للاب فكذا اقاربه وانما قدمت الام
على الاب لانه لا يقوم مقامها هنا في مصلحة الطفل وانما قدم الشارع صلى الله عليه وسلم
خالة بنت حمزة على عمتها صفية لان صفية لم تطلب وجعفر طلب نائبا عن خالتها فقضى
لها بها في غيبتها وضعف البصر يمنع من كمال ما يحتاج اليه المحضون من المصالح
واذا تزوجت الام فلا حضانة لها وعلى عصبة المراة منعها من المحرمات فان لم تمتنع الا
بالحبس حبسوها وان احتاجت الى القيد قيدوها وما ينبغي للولد ان يضرب امه والحوز
لهم مقاطعتها بحيث تتمكن من السوء بل يجب قدرتهم وان احتاجت الى رزق وكسوة
كسوها وليس لهم اقامة الحد عليها

كتاب الجنايات

العقوبات الشرعية انما شرعت رحمة من الله بعباده فهي صادرة عن رحمة الخلق وارادة
الاحسان اليهم ولهذا ينبغي لمن يعاقب الناس على ذنوبهم ان يقصد بذلك الاحسان اليهم
والرحمة لهم كما يقصد الوالد تاديب ولده وكما يقصد الطبيب معالجة المريض وتوبة
القاتل للنفس عمدا مقبولة عند الجمهور وقال ابن عباس لا تقبل وعن الامام احمد روايتان
واذا اقتص منه في الدنيا فهل للمقتول ان يستوفي حقه في الاخرة فيه قولان في مذهب
احمد وغيره وليست التوبة بعد الجرح او بعد الرمي قبل الاصابة مما تمنع وجوب
القصاص ذكر اصحابنا من صور القتل العمد الموجب للقود من شهدت عليه بينة
بالردة فقتل بذلك ثم رجعوا وقالوا عمدنا قتله وهذا فيه نظر لان المرتد انما يقتل اذا
لم يتب فيمكن المشهود عليه التوبة كما يمكنه التخلص اذا القي في النار والدال على من يقتل بغير
حق يلزمه القود اذا تعمد والا الدية وامساك الحيات جناية محرمة قال في المحرر

او امر به يعني القتل سلطان عادل او جاير ظلما من لم يعرف ظلمه فيه فقتله فالقود
او الدية على الامر خاصة قال ابو العباس هذا بناء على وجوب طاعة السلطان في القتل
المجهول وفيه نظر بل لا يطاع حتى يعلم جواز قتله وحينئذ فتكون الطاعة له معصية
لا سيما اذا كان معروفا بالظلم فهنا الجهل بعدم الحل كالعلم بالحرمة وقياس المذهب انه اذا
كان المامور ممن يطيعه غالبا في ذلك ان يجب القتل عليهما وهو اولى من الحاكم والشهود
فانه سبب يفضي غالبا بل هو اقوى من المكره ولا يقتل مسلم بذمي الا ان يقتله غيلة لاخذ
ماله وهو مذهب مالك قال اصحابنا ولا يقتل حر بعبد ولكن ليس في العبد نصوص
صحيحة صريحة كما في الذمي بل اجود ما روي من قتل عبده قتلناه وهذا لانه اذا قتله
ظلما كان الامام ولي الدم وايضا فقد ثبت بالسنة والآثار انه اذا مثل بعبده عتق
عليه وهو مذهب مالك واحمد وغيرهما وقتله اعظم انواع المثلة فلا يموت الا حرا لكن
حريته لم تثبت في حال الحياة حتى يرثه عصبته بل حريته تثبت حكما وهو اذا عتق كان
ولاؤه للمسلمين فيكون الامام هو وليه فله قتل قاتل عبده وقد يحتج بهذا من يقول
ان قاتل عبد غيره لسيده قتله واذا دل الحديث على هذا كان هذا القول هو الراجح وهذا
اقوى على قول احمد فانه يجوز شهادة العبد كالحر بخلاف الذمي فلهذا لا يقتل الحر بالعبد
وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم المومنون تتكافأ دماؤهم ومن قال لا يقتل حر بعبد
يقول لانه لا يقتل الذمي الحر بالعبد المسلم والله تعالى يقول ولعبد مومن خير من مشرك
فالعبد المومن خير من الذمي المشرك فكيف لا يقتل به والسنة انما جاءت لا يقتل والد
بولده فالحاق الجد بذلك واب الام بعيد ويتوجه ان لا يرث القاتل دما من وارث
كما لا يرث هو المقتول وهو شبيه بحد القذف المطالب به اذا كان القاذف هو
او وارث الوارث فعلى هذا لو قتل احد الابنين اباه والآخر امه وهي في زوجية الاب
فكل واحد منهما يستحق قتل الآخر فيتقاصان لا سيما اذا قيل انه مستحق القود بملك
نقله الى غيره اما بطريق التوكيل بلا ريب واما بالتمليك وليس ببعيد واذا كان المقتول

رضي

رضي بالاستيفا او بالدية فينبغي ان يتعين كالو عفى وعليه تتخرج قصة علي اذا لم يخرج على
كونه مرتدا او مفسدا في الارض ومقاتل الايمة واذا قال انا قاتل غلام زيد فقياس المذهب
ان كان نحويا لم يكن مقرا وان كان نحويا كان مقرا كالو قاله بالاضافة ومن راى رجلا
يفجر باهله جاز له قتلهما فيما بينه وبين الله وسواء كان الفاجر محصنا او غير محصن
معروفا بذلك ام لا كما دل عليه كلام الاصحاب وفتاوى الصحابة وليس هذا من باب دفع
الصايل كما ظنه بعضهم بل هو من عقوبة المعتدين المؤذين واما ان دخل الرجل ولم
يفعل بعد فاحشة ولكن دخل لاجل ذلك فهذا فيه نزاع والاحوط لهذا ان يتوب من
القتل في مثل هذه الصورة ومن طلب منه الفجور كان عليه ان يدفع الصايل
عليه فان لم يندفع الا بالقتل كان ذلك له باتفاق الفقهاء فان ادعى القاتل انه
صال عليه وانكر اولياء المقتول فان كان المقتول معروفا بالبر وقتله في محل لا ريبة
فيه لم يقبل قول القاتل وان كان معروفا بالفجور والقاتل معروفا بالبر فالقول قول
القاتل مع يمينه لا سيما ان كان معروفا بالتعرض له قبل ذلك

باب استيفاء القود والعفو عنه

ن والجماعة المشتركون في استحقاق دم
المقتول الواحد اما ان يثبت لكل واحد بعض الاستيفا فيكونون كالمشتركين في عقد
او خصومة وتعيين الامام قوي كما يوجب عليهما النيابة عن الممتنع والقرعة انما شرعت
في الاصل اذا كان كل واحد مستحقا وكالمستحق ويتوجه ان يقدم الاكثر حقا والافضل
لقوله كبر كبر وكالاولياء في النكاح وذلك انهم قالوا هنا يقدم بالقرعة كما في ولاية النكاح ومن
خرجت له القرعة لم يكن له الاستيفاء الا باذن الباقين لان القرعة قوية ولم تسقط
حقوقهم ويتوجه اذا قلنا ليس للولي اخذ الدية الا برضا الجاني ان يسقط حقه بموته
كالو مات العبد الجاني او المكفول به وهو ظاهر كلام احمد في رواية [illegible] وابن
القاسم وابي طالب ويتوجه ذلك وان قلنا الواجب القود عينا او احد شيئين لان
الدية عبدل العفو فاما الدية مع الهلاك والذي ينبغي ان لا يعاقب المجنون بقتل ولا قطع

لكن يضرب على ما فعل لينزجر وكذا الصبي المميز يعاقب على الفاحشة تعزيرا بليغا قال اصحابنا
وان وجب لعبد قصاص او تعزير قذف فطلبه واسقاطه لوليه دون سيده ويتوجه ان
لا يملك اسقاطه مجانا كالمفلس والورثة مع الديون المستغرقة على احدى الوجهين و
لذلك اصل في الرهن والقياس ان لا يملك السيد تعزير القذف اذا مات العبد الا اذا طالب
كالوارث ويفعل بالجاني على النفس مثل ما فعل بالمجني عليه ما لم يكن محرما في نفسه او يقتله
بالسيف ان شا وهو رواية عن احمد ولو كوى شخصا بمسمار كان للمجني عليه ان يكويه مثل
ما كواه ان امكن ويجري القصاص في اللطمة والضربة ونحو ذلك وهو مذهب الخلفا
الراشدين وغيرهم ونص عليه احمد في رواية اسمعيل بن سعيد الشالنجي ولا يستوفى القود
في الطرف الا بحضرة السلطان ومن امر حرا جانيا جنايته على عاقلته ان قلنا تجب الدية
على العاقلة تحملا وعليه ابتدا او عبدا ان قلنا جنايته في ذمته صح مع انه يتوجه الصحة مطلقا
وهو وجه بناء على ان مفهوم هذا اللفظ في عرف الناس العفو مطلقا والفاظ الشرع
تحمل موجباتها على عرف الناس فتختلف باختلاف الاصطلاحات واذا عفا اولياء المقتول
عن القاتل بشرط ان لا يقيم في هذا البلد ولم يف بهذا الشرط لم يكن العفو لازما بل لهم
ان يطالبوه بالدية في قول العلما وبالدم في قول اخر وسواء قيل هذا الشرط صحيح او فاسد
يفسد به العقد ام لا ولا يصح العفو في قتل الغيلة لتعذر الاحتراز منه كالقتل في المحاربة
وولاية القصاص والعفو ليس عامة لجميع الورثة بل تختص بالعصبة وهو مذهب
مالك ويتخرج رواية عن احمد واذا اتفق الجماعة على قتل شخص فللاوليا الدم ان يقتلوهم
ولهم ان يقتلوا بعضهم وان لم يعلم عين القاتل فللاوليا ان يحلفوا على واحد بعينه انه
قتله ويحكم لهم بالدية

كتاب الديات

المعروف ان الحر
يضمن بالاتلاف لا باليد الا الصغير ففيه روايتان كالروايتين في سرقته فان كان الحر
قد تعلق برقبته حق لغيره مثل ان يكون عليه حق قود او في ذمته مال او منفعة او عنده
امانات او غصوب تلفت بتلفه مثل ان يكون عليه حق قود او في ذمته مال او منفعة ا

عنده



عنده امانات او غصوب تلفت بتلفه مثل ان يكون حافظا عليها فاذا اتلف زال الحفظ
فالذي ينبغي انه ان اتلف فما ذهب باتلافه من عين او منفعة مضمونة ضمنت كالقود
فانه مضمون لكن هل ينتقل الحق الى القاتل فيخير الاوليا بين قتله والعفو عنه
او التركة الاول ففيه روايتان واما اذا اتلفه تحت اليد العادية فالمتوجه ان يضمن ما تلف
بذلك من مال وبدل قود بحيث يقال ان كان عليه قود فحال بين اهل الحق والقود
ضمن لهم الدية ومن جنى على سن اثنان واختلفوا فالقول قول المجني عليه في قدر ما اتلفه
كل واحد منهما قاله اصحابنا ويتوجه ان يقسم على القدر المتنازع فيه لانه ثبت على احدهما
لا بعينه كما لو ثبت الحق لاحدهما لا بعينه واذا بقي من لحيته ما لا جمال فيه فهل يجب بالقسط
او كمال الدية او حكومة على ثلاثة اوجه ويتوجه انه يجب اكثر الامرين من القسط والحكومة.

فصل

وابو الرجل وابنه من عاقلته عند الجمهور كابي حنيفة ومالك واحمد
في اظهر الروايتين عنه وتوخذ الدية من الجاني خطا عند تعذر العاقلة في اصح قولي العلما
ولا تؤجل على العاقلة اذا راى الامام المصلحة فيه ونص على ذلك الامام احمد ويتوجه
ان يعقل ذو الارحام عند عدم العصبة اذا قلنا تجب النفقة عليهم والمرتد يجب ان يعقل
عنه من يرثه من المسلمين او اهل الدين الذي انتقل اليه

باب القسامة

نقل الميموني عن الامام احمد انه قال اذهب الى القسامة اذا كان ثم لطخ واذا
كان ثم سبب بين واذا كان ثم عداوة واذا كان مثل المدعى عليه يفعل هذا فذكر الامام
اربعة امور اللطخ وهو التكلم في عرضه كالشهادة المردودة والسبب البين كالتفرق عن
قتيل والعداوة وكون المطلوب من المعروفين بالقتل وهذا هو الصواب واختاره
ابن الجوزي فاذا كان ثم لوث يغلب على الظن انه قتل من اتهم بقتله جاز لاوليا القتيل
ان يحلفوا خمسين يمينا ويستحقوا دمه واما ضربه ليقر فلا يجوز الا مع القرائن التي تدل
على انه قتله فان بعض العلما جوز تقريره بالضرب في مثل هذه الحال وبعضهم منع من ذلك
مطلقا

كتاب الحدود

ودون قوله تعالى

فامسكوهن في البيوت حتى يتوفاهن الموت او يجعل الله لهن سبيلا قد يستدل بذلك
على ان المذنب اذا لم يعرف فيه حكم الشرع فانه يمسك فيحبس حتى يعرف فيه حكم الشرع فينفذ
فيه واذا زنا الذمي بالمسلمة قتل ولا يرفع عنه القتل الاسلام ولا يعتبر فيه اداء الشهادة على
الوجه المعتبر في المسلم بل يكفي استفاضته ذلك واشتهاره وان حملت امراة لا زوج لها ولا سيد
حدت ان لم تدع شبهة وكذا من وجد منه رائحة الخمر وهو رواية عن احمد فيهما وتغلظ المعصية
وعقابها بقدر فضيلة الزمان والمكان والكبيرة الواحدة لا تحبط جميع الحسنات لكن قد
تحبط ما يقابلها عند اهل السنة ولا يشترط في القطع بالسرقة مطالبة المسروق منه بماله
وهو رواية عن احمد اختارها ابو بكر ومذهب مالك ومن اقر بالزنا بامة غيره ومن سرق
تمرا او كثرا او ماشية من غير حرز اضعفت عليه القيمة وهو مذهب احمد وهو رواية عنه
واللص الذي غرضه سرقة اموال الناس ولا غرض له في شخص معين فان قطع يده واجب
ولو عفا عنه رب المال . فصل والمحاربون حكمهم في المصر والصحراء واحد
وهو قول مالك في المشهور عنه والشافعي واكثر اصحابنا قال القاضي المذهب على ما قاله ابو
بكر في عدم التفرقة ونص في الخلاف بل هم في البنيان احق بالعقوبة منهم في الصحراء والردء
كالمباشر في الحراب وهو مذهب احمد وكذا في السرقة والمراة التي تحضر النساء للقتل تقتل والعقوبات
التي تقام من حد وتعزير اذا ثبت بالبينة فاذا اظهر من وجب عليه الحد والتعزير التوبة لم يوثق
منه بها فيقام عليه الحد وان كان تائبا في الباطن كان الحد مكفرا وكان ماجورا على صبره
وان جاء تائبا بنفسه فاعترف فلا يقام عليه في ظاهر مذهب احمد ونص عليه في غير موضع
كما جزم به الاصحاب وغيرهم في المحاربين وان شهد على نفسه كما شهد به ماعز والغامدية
واختار اقامة الحد عليه اقيم والا فلا وتصح التوبة من ذنب مع الاصرار على اخر اذا كان
المقتضي للتوبة اقوى من المقتضي للتوبة من الاخر او كان المانع من احدهما اشد هذا
هو المعروف عن السلف والخلف ولا يلزم الدفع عن مال الغير وسواء كان المدفوع من
اهل مكة او غيرهم وقال ابو العباس في جند قاتلوا عربا نهبوا اموال تجار ليردوه

(في الهامش: وكذا غيرهما)

اليهم

اليهم فهم مجاهدون في سبيل الله ولا ضمان عليهم بقود ولا دية ولا كفارة ومن امر للرياسة
والمال لم يثب وياثم على فساد نيته كالمصلي رياء وسمعة . فصل والافضل
ترك قتال اهل البغي حتى يبدؤوا الامام وقاله مالك ولم تقتل الخوارج ابتداوهم بحربهم
وجمهور العلماء يفرقون بين الخوارج والبغاة المتاولين وهو المعروف عن الصحابة واكثر
المصنفين لقتال اهل البغي يرى القتال من ناحية علي ومنهم من يرى الامساك وهو المشهور
من قول اهل المدينة واهل الحديث مع روايتهم لقتال من خرج عن الشريعة كالحرورية
ونحوهم وانه يجب والاخبار تتوافق هنا فاذا اتبعوا النص الصحيح والقياس المستقيم وعلي
كان اقرب الى الصواب من معاوية ومن استحل اذى من امره ونهاه بتاويل فكالمبتدع ونحوه
سقط بتوبته حق الله وحق العبد واحتج ابو العباس لذلك بما اتلفه البغاة لانه من
الجهاد الذي يجب الاجر فيه على الله وقتال التتار ولو كانوا مسلمين هو كقتال الصديق
رضي الله عنه مانعي الزكاة ويؤخذ اموالهم وذريتهم وكذا المقفز اليهم ولو ادعى اكراها
ومن اجهز على جريح لم ياثم ولو [illegible]هد ومن اخذ منهم شيئا خمسه وبقيته له و
الرافضة الجبلية يجوز اخذ مالهم وسبي حريمهم يخرج على تكفيرهم قال اصحابنا وان
اقتتلت طائفتان لعصبية او طلب رياسة فهما ظالمتان ضامنتان فاوجبوا الضمان
على مجموع الطائفة وان لم يعلم عين المتلف وان تقابلا تقاصا لان المباشر والمعين سواء
عند الجمهور وان جهل قدر ما نهبته كل طائفة من الاخرى تساويا كمن جهل قدر الحرام المختلط
بالمال فانه يخرج النصف والباقي له ومن دخل لصلح فقتل وجهل قاتله ضمنت الطائفتان وجميع
العلماء على ان كل طائفة ممتنعة عن شريعة متواترة من شرائع الاسلام فانه يجب
قتالها حتى يكون الدين كله لله كالمحاربين واولى . فصل واذا اشككنا
في المطعوم والمشروب هل يسكر ام لا لم يحرم بمجرد الشك ولم يقم الحد على شاربه ولا ينبغي
اباحته للناس اذا كان يجوز ان يكون مسكرا لان اباحة الحرام مثل تحريم الحلال فيكشف
عن هذا بشهادة من تقبل شهادته مثل ان يكون طعمه ثم تاب منه او طعمه غير معتقد

(في الهامش: مطلب)

تحريمه او معتقد احله لتداو ونحوه او على مذهب الكوفيين في تناول يسير النبيذ فان
شهد به جماعة ممن تناوله معتقدا تحريمه فينبغي اذا اخبر عدد كثير لا يمكن تواطؤهم على
الكذب ان يحكم بذلك فان هذا مثل التواتر والاستفاضة كما استفاض بين الفساق
والكفار الموت والنسب والنكاح والطلاق فيكون احد الامرين اما الحكم بذلك لان التواتر
لا يشترط فيه الاسلام والعدالة واما الشهادة بذلك بناء على ان الاستفاضة تحصل
بمثل ما يحصل به التواتر ولنا ان نمتحن بعض العدول بتناوله لوجهين احدهما
انه لم يعلم تحريم ذلك قبل التناول فيجوز الاقدام على تناوله وكراهة الاقدام على الشبهة
تعارضها مصلحة بيان الحال والوجه الثاني ان المحرمات قد تباح عند الضرورة
والحاجة الى البيان موضع ضرورة فيجوز تناولها لاجل ذلك والحشيشة القنبية نجسة
في الاصح وهي حرام سواء سكر منها او لم يسكر والمسكر منها حرام باتفاق المسلمين وضررها
من بعض الوجوه اعظم من ضرر الخمر ولهذا اوجب الفقهاء فيها الحد كالخمر وتوقف بعض
المتاخرين في الحد بها وان اكلها يوجب التعزير بما دون الحد فيه نظر اذ هي داخلة في عموم
ما حرم الله واكلتها ينتشون عنها ويشتهونها كشراب الخمر واكثر ويصدهم عن ذكر الله
وانما لم يتكلم المتقدمون في خصوصها لانها انما حدث اكلها في اواخر المائة السادسة
او قريبا من ذلك فكان ظهورها مع ظهور سيف جنكسخان ولا يجوز التداوي بالخمر
ولا بغيرها من المحرمات وهو مذهب احمد ويجوز شرب لبن الخيل اذا لم يكن سكرا والصحيح
في حد الخمر احد الروايتين الموافقة لمذهب الشافعي وغيره ان الزيادة على الاربعين الى
الثمانين ليست واجبة على الاطلاق ولا محرمة على الاطلاق بل يرجع فيها الى اجتهاد الامام
كما جوزنا له الاجتهاد في صفة الضرب فيها بالجريد والنعال واطراف الثياب بخلاف
بقية الحدود ويقتل شارب الخمر في الرابعة عند الحاجة الى قتله اذا لم ينته الناس بدونه
ومن التعزير الذي جاءت به السنة ونص عليه احمد والشافعي نفي المخنث وحلق عمر رأس
نصر بن حجاج ونفاه لما افتتن به النسا فكذلك من افتتن به الرجال الى المردان ولا يقدر التعزير

بل بما

٩٧

بل بما يردع المعزر وقد يكون بالعزل والنيل من عرضه مثل ان يقال له يا ظالم يا متعدي
وباقامته من المجلس والذين قدروا التعزير من اصحابنا انما هو فيما اذا كان تعزيرا على
ماضي فعل او ترك فان كان تعزيرا لاجل ترك ما هو فاعل له فهو بمنزلة قتل المرتد والحربي
وقتال الباغي والعادي وهذا تعزير ليس بمقدر بل ينتهي الى القتل كما في الصائل لاخذ
المال يجوز ان يمنع من الاخذ ولو بالقتل وعلى هذا فاذا كان المقصود دفع الفساد
ولم يندفع الا بالقتل قتل وحينئذ فمن تكرر منه جنس الفساد ولم يرتدع بالحدود
المقدرة بل استمر على الفساد فهو كالصائل الذي لا يندفع الا بالقتل فيقتل ويمكن تخريج قتل
الشارب للخمر في الرابعة على هذا وقتل الجاسوس الذي يكرر التجسس وقد ذكر شيئا من
هذا الحنفية والمالكية واليه يرجع قول ابن عقيل وهو اصل عظيم فيه صلاح الناس
وكذلك طلب الفعل فلا يزال يعاقب حتى يفعل ومن قفز الى بلاد العدو ولم يندفع ضرره
الا بقتله قتل والتعزير بالمال سائغ اتلافا واخذا وهو جار على اصل احمد لانه لم يختلف
اصحابه ان العقوبات في الاموال غير منسوخة كلها وقول الشيخ ابي محمد المقدسي ولا يجوز
اخذ ماله يعني المعزر فاشارة منه الى ما يفعله الولاة الظلمة ومن وطئ امراة سرا لم يقدح
ذلك في عدالته وادب والتعزير يكون على فعل المحرمات وترك الواجبات فمن جنس ترك
الواجبات من كتم ما يجب بيانه كالبايع المدلس والموجر والناكح وغيرهم من المعاملين
وكذا الشاهد والمخبر والمفتي والحاكم ونحوهم فان كتمان الحق شبيه بالكذب وينبغي ان
يكون سببا للضمان فان ترك الواجبات عندنا في الضمان كفعل المحرمات حتى قلنا فيمن قدر
على انجاء شخص باطعام او سقي فلم يفعل فمات ضمنه وعلى هذا فلو كتم شهادة كتمانا ابطل بها
حق مسلم ضمنه مثل ان يكون عليه حق ببينة وقد اداه حقه وله بينة بالاداء فكتم الشهادة
حتى يغرم ذلك الحق وكما لو كانت وثائق لرجل فكتمها او جحدها حتى فات الحق ولو قال انا
اعلمها ولا اؤديها فوجوب الضمان ظاهر وظاهر نقل حنبل وابن منصور سماع الدعوى
والاعداء والتحليف في الشهادة ومن هذا الباب لو كان في القرية او المحلة او البلد

رجل ظالم فسال الوالي او الغريم عن مكانه ليأخذ منه الحق فانه يجب دلالته عليه بخلاف ما لو
كان قصده اكثر من الحق فعلى هذا اذا كتمه ذلك حتى تلف الحق ضمنه ويملك السلطان تعزير
من ثبت عنده انه كتم الخبر الواجب كما يملك تعزير المقر اقرارا مجهولا حتى يفسره او
تعزير من كتم الاقرار وقد يكون التعزير بترك المستحب كما يعزر العاطس الذي لم يحمد بترك
تشميته وقال ابو العباس في موضع اخر والتعزير على الشي دليل على تحريمه ومن
هذا الباب ما ذكره اصحابنا واصحاب الشافعي من قتل الداعية من اهل البدعة كما قتل
الجعد بن درهم والجهم بن صفوان وغيلان القدري وقتل هولاء له ماخذان احدهما
كون ذلك كفرا كقتل المرتد ردة مجردة او مغلظة وهذا المعنى يعم الداعي اليها وغير الداعي
اذا كفر فيكون قتلهم من باب قتل المرتد والماخذ الثاني لما في الدعاء الى البدعة من
افساد دين الناس ولهذا كان اصل الامام احمد وغيره من فقهاء الحديث وعلمائهم يفرقون
بين الداعي الى البدعة وغير الداعي في رد الشهادة وترك الرواية عنه والصلاة خلفه وهجره
ولهذا ترك في الكتب الستة ومسند احمد الرواية عن مثل عمرو بن عبيد ونحوه ولم تترك
عن القدرية الذين ليسوا بدعاة وعلى هذا الماخذ فقتلهم من باب قتل المفسدين
المحاربين لان المحاربة باللسان كالمحاربة باليد ويشبه قتل المحاربين للسنة بالراي قتل
المحاربين لها بالرواية وهو قتل من يتعمد الكذب على رسول الله صلى الله عليه وسلم كما قتل
النبي صلى الله عليه وسلم الذي كذب عليه في حياته وهو حديث جيد لما فيه من تغيير سنته
وقد قرر ابو العباس هذا في الصارم المسلول كقتل الذي يتعرض لحرمه او سبه ونحو
ذلك وكما امر النبي صلى الله عليه وسلم بقتل المفرق بين المسلمين لما فيه من تفريق الجماعة
ومن هذا الباب الجاسوس المسلم الذي يخبر بعورات المسلمين ومنه الذي يكذب
بلسانه او بخطه او يامر بذلك حتى يقتل به اعيان الامة علماؤها وامراؤها فيحصل
انواع من الفساد كثيرة فهذا متى لم يندفع فساده الا بقتله فلا ريب في قتله وان
جاز ان يندفع وجاز ان لا يندفع قتل ايضا وعلى هذا جا قوله تعالى من قتل نفسا بغير نفس

او فساد

او فساد في الارض فكانما قتل الناس جميعا وقوله انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله
ويسعون في الارض فسادا الاية واما ان اندفع الفساد الاكبر بقتله لكن قد يبقى فساد
دون ذلك فهذا محل قال ابو العباس وافتيت اميرا مقدما على عسكر كبير
في الحرامية اذا نهبوا اموال المسلمين ولم ينزجروا الا بالقتل ان يقتل ما يكفون
بقتله ولو انهم عشرة اذ هو من باب دفع الصايل قال وامرت اميرا خرج لكف
الفتنة الثايرة بين قيس ويمن وقد قتل بينهم الفان ان يقتل من يحصل بقتله كف
الفتنة ولو انهم مائة قال وافتيت ولاة الامور في شهر رمضان سنة اربع بقتل
من امسك في سوق المسلمين وهو سكران وقد شرب الخمر مع بعض اهل الذمة وهو
مجتاز بشقة لحم يذهب بها الى منزله وكنت افتيتهم قبل هذا بانه يعاقب عقوبتين
عقوبة على الشرب وعقوبة على الفطر فقالوا ما قدر التعزير فقلت هذا يختلف
باختلاف الذنب وحال المذنب وحال الناس وتوقفت عن القتل فكبر هذا على الامراء والناس
حتى خفت انه ان لم يقتل ينحل نظام الاسلام لجراة الناس على انتهاك المحارم نهار رمضان
فافتيت بقتله فقتل ثم ظهر بعد ذلك انه كان يهوديا وانه اظهر الاسلام والمطلوب
له ثلاثة احوال احدها براءته في الظاهر فهل يحضره الحاكم على روايتين وذكر ابو العباس
في موضع اخر ان المدعي حيث ظهر كذبه في دعواه بما يؤذي به المدعى عليه عزر لكذبه و
لاذاه وان طريقة القاضي رد هذه الدعوى على الروايتين بخلاف ما اذا كانت ممكنة ونص
احمد في رواية عبد الله فيما اذا اعلم بالعرف المطرد انه لا حقيقة للدعوى لا تعديه وفيما
لم يعرف واحد من الامرين تعديه كما في رواية الاثرم وهذا التفريق حسن والحال
الثاني احتمال الامرين فانه يحضره بلا خلاف والحال الثالث تهمته
وهو قياس سبب يوهم ان الحق عنده فان الاتهام افتعال من الوهم وحبسه هنا
بمنزلة حبسه بعد قيام البينة وقبل التعزير او بمنزلة حبسه بعد شهادة احد الشاهدين
فاما امتحانه بالضرب كما يجوز ضربه لامتناعه من ادى الحق الواجب دينا وعينا ففي

ففي المسئلة حديث النعمان بن بشير في سنن ابي داود لما قال ان شيتم ضربته فان
ظهر الحق عندهم والا ضربتكم وقد هذا قضاء الله ورسوله وهذا يشبه تحليف المدعي
اذا كان معه لوث فان اقتران اللوث بالدعوى جعل جانبه مرجحا فلا يستبعد
ان يكون اقترانه بالتهمة يبيح مثل ذلك والمقصود انه اذا استحق التعزير وكان
متهما بما يوجب حقا واحدا مثل ان يثبت عليه هتك الحرز ودخوله ولم يقر بالمال و
اخراجه او يثبت عليه في الحراب خروجه بالسلاح وشهره له ولم يثبت عليه القتل والاخذ
فهذا يعزر لما فعله من المعاصي وهل يجوز ان يفعل ذلك ايضا امتحانا لا غير فيجمع بين
المصلحتين هذا قوي في حقوق الادميين فاما في حدود الله عند الحاجة الى اقامتها
فيحتمل ويقوي ذلك اذا انكر الجميع ثم قامت البينة ببعض ما انكر فانه يصير لوثا ونظير
ذلك ان يعاقب الامام من يستحق العقوبة بقتل ويوهم العامة انه عاقبه على بعض الذنوب
التي يريد الزجر عنها وهذا يشبه انه صلى الله عليه وسلم كان اذا اراد غزوة ورى بغيرها
والذي لا ريب فيه ان الحاكم اذا علم كتمان الحق عاقبه حتى يقر به كما يعاقب كاتم المال الواجب
اداوه فاما اذا احتمل ان لا يكون كلفا فهذا كالمتهم سوا وخبر من لم يرى جني بان فلان
سرق كذا كخبر انسي مجهول فيفيد تهمة واذا طلب المتهم بحق فمن عرف مكانه دل عليه و
القوادة التي تفسد النسا والرجال اقل ما يجب عليها الضرب البليغ وينبغي شهرة ذلك
بحيث يستفيض هذا في النسا والرجال واذا ركبت دابة وضمت عليها ثيابها ونودي
عليها هذا جزا من فعل كذا وكذا كان من اعظم المصالح فان جريمة هذه من اعظم الجرايم
اذ هي بمنزلة عجوز السو امراة لوط وقد اهلكها الله مع قومها ومن تقال لمخاصمة الناس
نقرا تواريخ ادم وظهر منه قصد معرفتهم بخطيته عزر ولو كان صادقا وكذا من
يمسك الحية ويدخل النار ونحوه وكذا من تنقص مسلما بانه مسلماني او اباه مسلماني
مع حسن اسلامه ومن غضب فقال ما نحن مسلمون ان اراد ذم نفسه لنقص دينه
فلا حرج فيه ولا عقوبة ومن قال لذمي يا حاج عزر لان فيه تشبيه قاصد الكنايس

بقاصد

بقاصد بيت الله وفيه تعظيم ذلك فهو بمنزلة من يشبه اعياد الكفار باعياد المسلمين
وكذا يعزر من يسمي من زار القبور والمشاهد حاجا الا ان يسمي ذلك حاجا بقيد حج الكفار
والضالين ومن سمى زيارة ذلك حجا او جعل له مناسك فانه ضال مضل اذ ليس لاحد ان
يفعل في ذلك ما هو من خصايص حج البيت العتيق ومن اشترى اليهودي نصرانيا
فجعلوه يهوديا عزر واعا جعله يهوديا ولا يكون مسلما ولا يجوز للجذمى مخالطة الناس
عموما ولا مخالطة احد معين الا باذنه وعلى ولاة الامور منعهم من مخالطة الناس بان
يسكنوا في مكان مفرد لهم ونحو ذلك كما جاءت به سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم وخلفائه
وكما ذكره العلما واذا امتنع ولي الامر من ذلك والمجذوم اثم بذلك واذا صبر على ترك
الواجب مع علمه به فسق ومن دعي عليه ظلما له ان يدعو على ظالمه بمثل ما دعي به عليه
نحو اخزاك الله او لعنك الله او يشتمه بغير فرية نحو يا كلب يا خنزير فله ان يقول له مثل
ذلك واذا كان له ان يستعين بالمخلوق من وكيل ووال وغيرهما فاستعانته بخالقه
اولى بالجواز ومن وجب عليه الحق قتل او غيره فسقط عنه بالتوبة فظاهر كلام ابي
لا يجب عليه التعزير لقولهم هو واجب في كل معصية لا حد فيها ولا كفارة وذكر ابو
العباس في موضع اخر ان المرتد اذا قبلت توبته ساغ تعزيره بعد التوبة

فصل

ويقام الحد ولو كان من يقيمه شريكا لمن يقيمه عليه في المعصية او عونا له ولهذا ذكر
العلما ان الامر بالمعروف والنهي عن المنكر لا يسقط بذلك بل عليه الامر والنهي ولا يجمع
بين معصيتين والرقيق ان زنا علانية وجب على السيد اقامة الحد عليه وان عصى
سرا فينبغي ان لا يجب عليه اقامته بل يخير بين ستره واستتابته بحسب المصلحة في
ذلك كما يخير الشهود على من وجب عليه الحد بين اقامتها عند الامام وبين الستر عليه
واستتابته بحسب المصلحة فان ترجح انه يتوب ستره وان كان في تركه اقامة الحد
ضرر على الناس كان الراجح رفعه ويجب على السيد بيع الامة اذا زنت في المرة الرابعة
ويجتمع الجلد والرجم في حق المحصن وهو رواية عن احمد اختارها شيوخ المذهب

باب حكم المرتد

والمرتد من اشرك بالله تعالى او كان مبغضا للرسول صلى الله عليه وسلم او لما جاء به او ترك انكار كل منكر بقلبه او توهم ان من الصحابة والتابعين او تابعيهم من قاتل مع الكفار او اجاز ذلك او انكر مجمعا عليه اجماعا قطعيا او جعل بينه وبين الله وسايط يتوكل عليهم ويدعوهم ويسالهم ومن شك في صفة من صفات الله ومثله لا يجهله فمرتد وان كان مثله يجهلها فليس بمرتد ولهذا لم يكفر النبي صلى الله عليه وسلم الرجل الشاك في قدرة الله واعادته لانه لا يكون الا بعد الرسالة ومنه قول عايشة رضي الله عنها يا رسول الله مهما يكتم الناس يعلمه الله قال نعم واذا اسلم المرتد عصم دمه وماله وان لم يحكم بصحة اسلامه حاكم باتفاق الايمة بل مذهب احمد المشهور عنه وهو مذهب ابي حنيفة والشافعي ان من شهد عليه بالردة فانكر حكم باسلامه ولا يحتاج الى ان يقر بما شهد عليه به وقد بين الله سبحانه وتعالى انه يتوب على ايمة الكفر الذين هم اعظم من ايمة البدع ومن شفع عنده في رجل فقال لو جا النبي صلى الله عليه وسلم يشفع فيه ما قبلت منه ان تاب بعد القدرة عليه قتل الا قبلها في اظهر قولي العلما ولا يضمن المرتد ما اتلفه بدار الحرب او في جماعة مرتدة ممتنعة وهو رواية عن احمد اختارها الخلال وصاحبه والتنجيم كالاستدلال باحوال الفلكية على الحوادث الارضية هو من السحر ويحرم اجماعا واقر اول المنجمين واحذقهم ان الله يرفع عن اهل العبادة والدعا بركة ذلك ما زعموا ان الافلاك توجبه وانهم من ثواب الداعين ما لا تقوى الافلاك ان تجلبه واطفال المسلمين في الجنة اجماعا واما اطفال المشركين فاصح الاجوبة فيهم ما ثبت في الصحيحين انه سيل عنهم رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال الله اعلم بما كانوا عاملين فلا يحكم على معين منهم بجنة ولا نار وقد يروى انهم يمتحنون يوم القيمة فمن اطاع منهم دخل الجنة ومن عصى دخل النار وقد دلت الاحاديث الصحيحة على ان بعضهم في الجنة وبعضهم في النار والصحيح في اطفال المشركين انهم يمتحنون في عرصات القيمة

كتاب الجهاد

ومن عجز

ومن عجز عن الجهاد ببدنه وقدر على الجهاد بماله وجب عليه الجهاد في ماله ونص عليه احمد في رواية ابن الحكم وهو الذي قطع به القاضي في احكام القرآن في سورة براءة عند قوله تعالى انفروا خفافا وثقالا الاية فيجب على الموسرين النفقة في سبيل الله وعلى هذا فيجب على النسا الجهاد في اموالهن ان كان فيها فضل وكذلك في اموال الصغار اذا احتيج اليها كما تجب النفقات والزكوات وينبغي ان يكون محل الروايتين في واجب الكفاية فاما اذا هجم العدو فلا يبقى للخلاف وجه فان دفع ضررهم عن الدين والنفس والحرمة واجب اجماعا قال ابو العباس وقد سيلت عمن عليه دين وله ما يوفيه وقد تعين الجهاد فقلت من الواجبات ما يقدم على وفاء الدين كنفقة النفس والزوجة والولد الفقير ومنها ما يقدم وفاء الدين عليه كالعبادات من الحج والكفارات ومنها ما يقدم عليه الا اذا طولب به كصدقة الفطر فان كان الجهاد المتعين لدفع الضرر كما اذا حضر العدو او حضر الصف قدم على وفاء الدين كالنفقة واولى وان كان باستنفار الامام فقضاء الدين اولى اذ الامام لا ينبغي له استنفار المدين مع الاستغناء عنه ولذلك قلت لو ضاق المال عن اطعام الجياع والجهاد الذي يتضرر بتركه قدمنا الجهاد وان مات الجياع كما في مسئلة التترس واولى فانا هناك نقتلهم بفعلنا وهنا يموتون بفعل الله وقلت ايضا اذا كان الغرما يجاهدون بالمال الذي يستوفونه فالواجب وفاؤهم لتحصيل المصلحتين الوفا والجهاد ونصوص الامام احمد توافق ما كتبته وقد ذكرها الخلال قال القاضي اذا تعين فرض الجهاد على اهل بلد وكان على مسافة يقصر فيها الصلاة فمن شرط وجوبه الزاد والراحلة كالحج وما قاله القاضي من القياس على الحج لم ينقل عن احمد وهو ضعيف فان وجوب الجهاد قد يكون لدفع ضرر العدو فيكون اوجب من الهجرة ثم الهجرة لا يعتبر فيها الراحلة فتعين الجهاد اولى وثبت في الصحيحين من حديث عبادة بن الصامت عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال على المرء المسلم السمع والطاعة في عسره ويسره ومنشطه ومكرهه واثرة عليه فاوجب

الطاعة التي هي عماد الاستنفار في العسر واليسر وهذا نص في وجوبه مع الاعسار بخلاف
الحج هذا كله في قتال الطلب واما قتال الدفع فهو اشد انواع دفع الصائل
عن الحرمة والدين واجب اجماعا فالعدو الصائل الذي يفسد الدين والدنيا لا شيء اوجب
بعد الايمان من دفعه فلا يشترط له شرط بل يدفع بحسب الامكان وقد نص على ذلك
العلماء اصحابنا وغيرهم فيجب التفريق بين دفع الصائل الظالم الكافر وبين طلبه في بلاده
والجهاد منه ما هو باليد ومنه ما هو بالقلب والدعوة والحجة والبيان والراي والتدبير
والصناعة فيجب بغاية ما يمكنه ويجب على القعدة لعذر ان يخلفوا الغزاة في اهلهم
ومالهم قال المروذي سئل ابو عبد الله عن الغزو في شدة البرد في مثل
الكوانين فيتخوف الرجل ان خرج في ذلك ان يفرط في الصلاة فترى له ان يغزو او يقعد
قال لا يقعد الغزو خير له وافضل فقد امر الامام احمد بالخروج مع خشية تضييع الفرايض
لان هذا مشكوك فيه او لانه اذا اخر الصلاة بعض الاوقات عن وقتها كان ما يحصل له
من فضل الغزو مربيا على ما فاته وكثيرا ما يكون ثواب بعض المستحبات او واجبات
الكفاية اعظم من ثواب واجب كما لو تصدق بالف درهم وزكى بدرهم قال ابن بختان
سالت ابا عبد الله عن الرجل يغزو قبل الحج قال نعم الا انه بعد الحج اجود وسئل ايضا عن
رجل قدم يريد الغزو ولم يحج فنزل على قوم فثبطوه عن الغزو وقالوا انك لم تحج تريد
ان تغزو قال ابو عبد الله يغزو ولا عليه فان اعانه الله حج ولا نرى بالغزو قبل
الحج باسا قال ابو العباس هذا مع ان الحج واجب على الفور عنده لكن تاخيره لمصلحة
الجهاد كتاخير الزكاة الواجبة على الفور لانتظار قوم اصلح من غيرهم او لضرر اهل
الزكاة وتاخير الفوايت للانتقال عن مكان الشيطان ونحو ذلك وهذا اجود ما ذكره
اصحابنا في تاخير النبي صلى الله عليه وسلم الحج ان كان وجب عليه متقدما وكلام احمد يقتضي
جواز الغزو وان لم يبق معه مال للحج لانه قال فان اعانه الله حج مع ان عنده تقديم الحج
اولا كما ذكره اولا ويتعين الجهاد بالشروع وعند استنفار الامام لكن لو اذن الامام

لبعضهم

لبعضهم لنوع مصلحة فلا باس واذا دخل العدو بلاد الاسلام فلا ريب انه يجب دفعه
على الاقرب فالاقرب اذ بلاد الاسلام كلها بمنزلة البلدة الواحدة وانه يجب النفير اليه
بلا اذن والد ولا غريم ونصوص احمد صريحة بهذا وهو خير مما في المختصرات لكن هل
يجب على جميع اهل المكان النفير اذا نفر اليه الكفاية كلام احمد فيه مختلف وقتال الدفع
مثل ان يكون العدو كثيرا لا طاقة للمسلمين به لكن يخاف ان انصرفوا عن عدوهم عطف
العدو على من يخلفون من المسلمين فهنا قد صرح اصحابنا بانه يجب ان يبذلوا مهجهم ومهج
من يخاف عليهم في الدفع حتى يسلموا ونظيرها ان يهجم العدو على بلاد المسلمين وتكون
المقاتلة اقل من النصف فان انصرفوا استولوا على الحريم فهذا وامثاله قتال الدفع لا
قتال الطلب لا يجوز الانصراف فيه بحال ووقعة احد من هذا الباب والواجب ان يعتبر
في امور الجهاد براي اهل الدين الصحيح الذين لهم خبرة بما عليه اهل الدنيا دون اهل الدنيا
الذين يغلب عليهم النظر في ظاهر الدين فلا يؤخذ برايهم ولا براي اهل الدين الذين لا خبرة لهم
في الدنيا والرباط افضل من المقام بمكة اجماعا ولا يستعان باهل الذمة في عمالة ولا كتابة
لانه يلزم منه مفاسد او يفضي اليها وسئل احمد في رواية ابي طالب في مثل الخراج فقال
لا يستعان بهم في شيء ومن تولى منهم ديوانا للمسلمين انتقض عهده ومن ظهر منه اذى
للمسلمين او سعي في فسادهم لم يجز استعماله لكن اذا تاب وعرفت منه ظهور صدق
توبته جاز استعماله وغيره اولى منه بكل حال فان ابا بكر الصديق رضي الله عنه عهد الا يستعمل
من اهل الردة احد وان عاد الى الاسلام لما يخاف من فساد نياتهم وللامام عمل المصلحة
في المال والاسرى كعمل النبي صلى الله عليه وسلم باهل مكة وقال ابو العباس في رده على
الرافضي الفتن يقع فيها التاويل في الدم والمال والعرض ثم ذكر قتل اسامة للرجل الذي
اسلم بعد علاه السيف وخبر المقداد فقال قد ثبت انهم مسلمون يحرم قتلهم ومع هذا
لم يضمن المقتول بقود ولا كفارة ولا دية لان القاتل كان متاولا وهذا قول اكثرهم
كالشافعي واحمد وغيرهم وان مثل الكفار بالمسلمين فالمثلة حق لهم فلهم فعلها للاستيفاء

واخذ الثار ولهم تركها والصبر افضل وهذا حيث لايكون في التمثيل بهم زيادة في الجهاد
ولا يكون نكالا لهم عن نظيرها فاما اذا كان في التمثيل الشايع لهم دعا الى الايمان وحزلهم
عن العدوان فانه هنا من اقامة الحدود والجهاد ولم تكن القضية في احد كذلك فلهذا
كان الصبر افضل فاما ان كان المغلب حق الله فالصبر هناك واجب كما يجب حيث لا
يمكن الانتصار ويحرم الجزع

باب قسمة الغنايم واحكامها

لم ينص الامام احمد على ان الكفار يملكون اموال المسلمين بالقهر ولا على عدمه وانما نص
على احكام اخذ منها ذلك والصواب انهم يملكونها ملكا مقيدا لا يساوي املاك المسلمين
من كل وجه واذا اسلموا وفي ايديهم اموال المسلمين فهي لهم نص عليه الامام احمد وقال
في رواية ابي طالب ليس بين المسلمين اختلاف في ذلك قال ابو العباس وهذا يرجع
الى ان كل ما قبضه الكفار من الاموال قبضا يعتقدون جوازه فانه يستقر لهم بالاسلام
كالعقود الفاسدة والانكحة والمواريث وغيرها ولهذا لا يضمنون ما اتلفوه على
المسلمين بالاجماع وما باعه الامام من الغنيمة او قسمه وقلنا لم يملكوه ثم عرفه ربه
فالاشبه ان المالك لا يملك انتزاعه من المشتري مجانا لان قبض الامام بحق ظاهرا وباطنا
ويشبه هذا ما يبيعه الوكيل والوصي ثم يتبين مودعا او مغصوبا وهي قاعدة في
كل من قبض مال الغير وهو لا يعلم به اما من مباح او مغصوب او من الارهن والقبض
منه واجب ومنه مباح وكذلك صرفه منه واجب ومنه مباح قال في المحرر وكلما
قلنا قد ملكوه ما عدا ام الولد فاذا غنمناه وعرفه ربه قبل قسمته رد اليه ان شاء والا
بقي غنيمة قال ابو العباس يظهر لي الفرق اذا قلنا قد ملكوه يكون الرد ابتدا ملك
والا كان كالمغصوب واذا كان ابتدا ملك فلا يملكه ربه الا بالاخذ فيكون لحق التملك
ولهذا قال والا بقي غنيمة والتحقيق انه فيه بمنزلة ساير الغانمين في الغنيمة هل يملكونها
بالظهور او بالقبض على وجهين وعليهما من ترك حقه صار غنيمة ومثله لو ترك العامل
حقه في المضاربة او ترك احد الورثة حقه او واحد من اهل الوقف المعين حقه ونحو ذلك

وعلى ذلك

وعلى ذلك اجازة الورثة ومثله عفو المراة والزوج عن نصف الصداق قال في المحرر وان
لم يعرف ربه بعينه قسم ثمنه وجاز التصرف فيه قال ابو العباس اما اذا لم يعلم انه ملك
مسلم فظاهر ولم يرده واما اذا علم فهذا كان كاللقطة والخمس والفي واحسبهم فانه في
المصالح وهذا قول اكثر السلف ومذهب اهل المدينة ورواية عن احمد ووجه في مذهبه
وليس للغانمين اعطا اهل الخمس قدره من غير الغنيمة وتحريق رحل الغال من باب التعزير
لا الحد الواجب فيجتهد الامام فيه بحسب المصلحة ومن العقوبات المالية تحريمه عليه
السلام السلب للمددي لما كان في اخذه عدوان على ولي الامر واذا قال الامام من اخذ
شيئا فهو له او فضل بعض الغانمين على بعض وقلنا ليس له ذلك على رواية فهل يباح
لمن لا يعتقد جوازه اخذه قد يقال هذا ينبني على الروايتين فيما اذا حكم باباحة شي
يعتقده المحكوم له حراما وقد يقال يجوز هنا قولا واحدا لانا دايما نفرق في تصرفات
السلطان بين الجواز وبين النفوذ لانا لو قلنا تبطل ولايته وقسمه وحكمه لما امكن
ازالة هذا الفساد الا بشر فساد امنه فينفذ دفعا لما هو شر منه فلو وجب
ان يقال يباح الاخذ مطلقا لكن بشرط ان لا يظلم غيره اذا لم يغلب على ظنه ان الماخوذ
اكثر من حقه ففيه نظر والتحريم في الزيادة اقرب وان لم يغلب على ظنه ولا احد من الامرين
فالحل اقرب ولو ترك قسمة الغنيمة وترك هذا القول وسكت سكوت الاذن في الانتهاب
واقر على ذلك فان الاذن منه تارة يكون بالقول وتارة بالفعل وتارة بالاقرار على
ذلك فالثلاث في هذا الباب سوا كما في اذن المالك في اكل طعامه ونحو ذلك بل لو عرف
انه راض بذلك بدون ان يصدر منه قول ظاهر او فعل ظاهر او اقرار فهو من يعتبر
اذنه بمنزلة اذنه الدال على ذلك اذ الاصل رضاه حتى لو اقام الحد وعقد الانكحة من يرى
الامام يفعله كان ذلك بمنزلة اذنه على اكثر اصولنا فان الاذن العرفي عندنا كالاذن اللفظي
والرضا الخاص كالاذن العام فيجوز للانسان ان ياكل طعام من يعلم رضاه بذلك لما
بينهما من المودة وهذا اصل في الاباحات والوكالات والولايات لكن لو ترك القسمة

ولم يرض بالانتهاب اما لعجزه او لاخذه المال ونحو ذلك او جار في القسمة فهنا من قدر
على اخذ مبلغ حقه من هذا المال المشترك فله ذلك لان مالكيه متعينون وهو قريب
من الورثة لكن بشرط انتفاء المفسدة ونحوها ويرضخ للبغال والحمير وهو قياس
المذهب والاصول كما يرضخ لمن لا سهم له من النسا والعبيد والصبيان ويجوز النيابة
في الجهاد بالجعل اذا كان النايب ممن لم يتعين عليه والطفل اذا سبي تبع سابيه في
الاسلام وان كان مع ابويه وهو قول الاوزاعي ولاحمد نص يوافقه ويتبعه ايضا
اذا اشتراه ولا يحكم باسلام الطفل اذا مات ابواه او كان نسبه منقطعا مثل كونه
ولد زنا او منفيا بلعان وقاله غير واحد من العلما

باب الهدنة

ويجوز عقدها مطلقا وموقتا والموقت لازم من الطرفين يجب الوفا به ما لم ينقضه
العدو ولا ينتقض بمجرد خوف الخيانة في اظهر قولي العلما واما المطلق فهو عقد جايز
يعمل الامام فيه بالمصلحة وسيل ابو العباس عن سبي ملطية مسلميها ونصاراها فحرم
مال المسلمين واباح سبي النصارى وذريتهم ومالهم كساير الكفار اذ لا ذمة لهم ولا عهد
لانهم نقضوا عهدهم السابق من الايمة بالمحاربة وقطع الطريق وما فيه من الغضاضة
علينا والاعانة على ذلك ولا نعقد لهم الامر ذمة لهم حتى يسلموا او يعطوا الجزية عن يد
وهم صاغرون وهولاء التتر لا يقاتلونهم على ذلك بل بعد اسلامهم لا يقاتلون الناس
على الاسلام ولهذا وجب قتال التتر على حتى يلتزموا شرايع الاسلام منها الجهاد والزام
اهل الذمة بالجزية والصغار ونواب التتر الذين يسمونهم الملوك لا يجاهدون على
الاسلام وهم تحت حكم التتر ونصارى ملطية اهل المشرق ويهودهم لو كان لهم ذمة
وعهد من ملك مسلم يجاهدهم حتى يسلموا او يعطوا الجزية كاهل المغرب واليمن ثم لم يعاملوا
اهل مصر والشام معاملة اهل العهد جاز لاهل مصر والشام غزوهم واستباحة
دمهم ومالهم لان ابا جندل وابا بصير حاربا اهل مكة مع ان بينهم وبين النبي صلى الله عليه وسلم
عهدا وهذا باتفاق الايمة لان العهد والذمة انما يكونا من الجانبين والنبي المستبد بهم

استرقاقه

استرقاقه ومن كسب شيئا فادعاه رجل فاخذه فعلى الاخذ للماخوذ منه ما غرمه عليه
من نفقة وغيرها ان لم يعرفه ملك الغير او عرف وانفق غير متبرع

باب عقد الذمة واخذ الجزية

والكتاب الذي بايدي الخيابرة الذي يدعون انه بخط علي
في اسقاط الجزية عنهم باطل وقد ذكر ذلك الفقها من اصحابنا وغيرهم كابي العباس بن
شريح والقاضي ابي يعلى والقاضي الماوردي وذكروا الاجماع وصدق في ذلك قال ابو
العباس ثم انه عام احدى وسبعماية جاء جماعة من يهود دمشق في كلها انه بخط علي بن ابي
طالب في اسقاط الجزية عنهم وقد لبسوها ما يقتضي تعظيمها وكانت قد نفقت على
ولاة الامور فلما وقفت عليها تبين لي في نفسها ما يدل على كذبها من وجوه عديدة
ومن كان من اهل الذمة زنديقا يبطن جحود الصانع او جحد الرسل والكتب المنزلة
او الشرايع او المعاد ويظهر التدين بموافقة اهل الكتاب فهذا يجب قتله بلا ريب
كما يجب قتل من ارتد من اهل الكتاب الى التعطيل فان اراد الدخول الى الاسلام فهل
يقال انه يقتل ايضا كما يقتل منافق المسلمين لانه ما زال يظهر الاقرار بالكتب والرسل
او يقال بل دين الاسلام فيه من الهدى والنور ما يزيل شبهته بخلاف دين اهل الكتاب
هذا فيه نظر ويمنع اهل الذمة من اظهار الاكل في نهار رمضان فان هذا من المنكر في
دين الاسلام ويمنعون من تعلية البنيان على جيرانهم المسلمين وقاله العلما ولو في ملك
مشترك بين مسلم وذمي لان ما لا يتم الواجب الا به واجب والكنايس العتيقة اذا كانت
بارض العنوة فلا يستحقون ابقاها ويجوز هدمها مع عدم الضرر علينا واذا صارت
الكنيسة في مكان قد صار فيه مسجد للمسلمين يصلى فيه وهو ارض عنوة فانه يجب هدم
الكنيسة التي به لما روى ابو داود في سننه عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا يجتمع
قبلتان بارض وفي اثر اخر لا يجتمع بيت رحمة وبيت عذاب ولهذا اقرهم المسلمون في اول
الفتح عليها بايديهم من كنايس العنوة بارض مصر والشام وغير ذلك فلما كثر المسلمون وبنيت
المساجد في تلك الارض اخذ المسلمون تلك الكنايس فاقطعوها وبنوها مساجد وغير ذلك

وتنازع العلماء في كنائس الصلح اذا استهدمت هل لهم اعادتها على قولين ولو انقرض اهل مصر ولم يبق احد ممن دخل في العقد فلنا العقار والمنقول والمعابد فيء فان عقد لغيرهم فكالعقد المبتدا فان انتقض فكالمفتوح عنوة ويمنعون من القاب المسلمين كعز الدين ونحوه ومن حمل السلاح والعمل به وتعلم بالمثاقفة والرمي وغيره وركوب الخيل ويستطب مسلم ذميا ثقة عنده كما يودعه ويعامله وان امكنه ان يستطب مسلما فهو كما لو امكنه ان يودع مسلما او يعامله فلا ينبغي ان يعدل عنه ويكره الدعا بالبقا لكل احد لانه شيء قد فرغ منه ونص عليه الامام احمد في رواية ابن اصرم وقال له رجل جمعنا الله واياك في مستقر رحمته فقال لا تقل هذا وكان ابو العباس يميل الى انه لا يكره الدعا بذلك ويقول ان الرحمة هاهنا المراد بها الرحمة المخلوقة ومستقرها الجنة وهو قول طايفة من السلف واختلف كلام ابي العباس في رد تحية الذمي هل يرد مثلها او وعليكم فقط ويجوز ان يقال اهلا وسهلا ويجوز عيادة اهل الذمة وتهنيتهم وتعزيتهم ودخولهم المسجد للمصلحة الراجحة كرجا الاسلام وقال العلما يعاد الذمي ويعرض عليه الاسلام وليس لهم اظهار شيء من شعار دينهم في دار الاسلام لا وقت الاستسقا ولا لقاء الملوك ويمنعون من المقام بالحجاز وهو مكة والمدينة واليمامة والينبع وفدك وتبوك ونحوها وما دون المنحنى وهو عقبة الصوان من الشام كمعان و العشور التي توخذ من تجار اهل الحرب تدخل في احكام الجزية وتقديرها على الخلاف واختار ابو العباس في رده على الرافضي اخذ الجزية من جميع الكفار وانه لم يبق احد من مشركي العرب بعد بل كانوا قد اسلموا وقال في كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة من اخذها من الجميع او سوى بين المجوس واهل الكتاب فقد خالف ظاهر الكتاب والسنة ولا يبقى بيد راهب مال الا بلغته فقط ويجب ان يوخذ منهم ما لنا كالرزق الذي في الديور والمزارع اجماعا ومن له تجارة منهم او زراعة وهو مخالطهم او معاونهم على دينهم كمن يدعو اليه من راهب وغيره تلزمه الجزية وحكمه

حكمه

حكمهم بلا نزاع واذا ابى الذمي بذل الجزية او الصغار او التزام حكمنا انتقض عهده وساب الرسول يقتل ولو اسلم وهو مذهب احمد ومن قطع الطريق على المسلمين نهبا يقتل ولو اسلم ولو قال الذمي هولاء المسلمون الكلاب يتعصبون علينا ان اراد طايفة معينين عوقب عقوبة تزجره وامثاله وان ظهر منه قصد العموم انتقض عهده ووجب قتله

باب قسمة الفيء

ولا حق للرافضة في الفي وليس لولاة الامور ان يستاثروا منه فوق الحاجة كالاقطاع يصرفونه فيما لا حاجة اليه ويقدم المحتاج على غيره في الصحيح عن احمد وعمال الفي اذا خانوا فيه وقبلوا هدية ورشوة ممن فرض لهم دون اجرته او دون كفايته وكفاية عياله بالمعروف لم يستخرج منه ذلك القدر وان قلنا لا يجوز لهم الاخذ خيانة فانه يلزم الامام الاعطا كاخذ المضارب حصته والغريم دينه بلا اذن فلا فايدة في استخراجه ورده اليهم بل ان لم يصرفه الامام مصارفه الشرعية لم يعن على ذلك وقد ثبت ان عمر شاطر عماله كسعد وخالد وابي هريرة وعمرو بن العاص ولم يتهمهم بخيانة بينة بل لمحاباة اقتضت ان جعل اموالهم بينهم وبين المسلمين ومن علم تحريم ما ورثه او غيره وجهل قدره قسمه نصفين وليس للامام اطلاق الفي دايما ويجوز للامام ان يفضل بعض الغانمين لزيادة منفعة على الصحيح

كتاب الاطعمة

والاصل فيها الحل لمسلم يعمل صالحا لان الله تعالى انما احل الطيبات لمن يستعين بها على طاعته لا معصيته لقوله تعالى ليس على الذين آمنوا وعملوا الصالحات جناح فيما طعموا الاية ولهذا لا يجوز ان يعان بالمباح على المعصية كمن يعطي اللحم والخبز من يشرب عليه الخمر ويستعين به على الفواحش ومن اكل الطيبات ولم يشكر فهو مذموم قال الله تعالى ثم لتسألن يومئذ عن النعيم اي عن الشكر عليه وما ياكل الجيف فيه روايتا الجلالة وعامة اجوبة احمد ليس فيها تحريم ولا اثر لاستخباث العرب فما لم يحرمه الشرع حل وهو قول احمد وقدما اصحابه ويحرم متولد من ماكول وغيره ولو تميز كحيوان من نعجة نصفه خروف ونصفه كلب والمضطر

يجب عليه اكل الميتة في ظاهر مذهب الايمة الاربعة وغيرهم لا السؤال قوله تعالى
فمن اضطر غير باغ ولا عاد قد قيل انهما صفة للشخص مطلقا فالباغي كالباغي على امام
المسلمين واهل العدل منهم كما قال فان بغت احداهما على الاخرى فقاتلوا التي تبغي والعادي
كالصايل قاطع الطريق الذي يريد النفس والمال وقد قيل انهما صفة لضرورته فالباغي
الذي يبغي المحرم مع قدرته على الحلال والعادي الذي يتجاوز قدر الحاجة كما قال
تعالى فمن اضطر في مخمصة غير متجانف لاثم وهذا هو قول اكثر السلف وهو الصواب
بلا ريب وليس في الشرع ما يدل على ان العاصي بسفره لا ياكل الميتة ولا يقصر ولا يفطر
بل نصوص الكتاب والسنة عامة مطلقة كما هو مذهب كثير من السلف وهو مذهب
ابي حنيفة واهل الظاهر وهو الصحيح والمضطر الى طعام الغير ان كان فقيرا فلا يلزمه عوض
اذ اطعام الجايع وكسوة العاري فرض كفاية ويصير فرض عين على المعين اذا لم يقم به
غيره فان لم يكن بيده الا مال لغيره كوقف ومال يتيم ووصية ونحو ذلك فهل يجب او
يجوز صرفه في ذلك ويفرق بين ما يكون من جنس الجهة فيصرف وبين ما يكون من غير
جنسها فلا تردد نظر ابي العباس في ذلك كله وان كان غنيا لزمه العوض اذ الواجب معاوضته
واذا وجد المضطر طعاما لا يعرف مالكه وميتة فانه ياكل الميتة اذا لم يعرف مالك الطعام
وامكن رده اليه بعينه اما اذا تعذر رده الى مالكه بحيث يجب ان يصرف الى الفقرا كالغصوب
والامانات التي لا يعرف مالكها فانه يقدم ذلك على الميتة واذا كانت الحاجة الى عين قد
بيعت ولم يتمكن المشتري من قبضها فينبغي ان يخير المشتري بين الامضا والفسخ
كما لو غصبها غاصب لانه في كلا الموضعين احدث بغير اختياره على وجه يتمكن من
اخذ عوضها الا ان الاخذ كان في احد الموضعين بحق وفي الاخر بباطل وهذا انما
تاثيره في الاخذ لا في الماخوذ منه لكن يحتاج الى الفرق بين ذلك وبين استحقاق اخذ
الشقص بالشفعة فيقال الفرق بينهما ان المشتري هناك يعلم ان الشريك يستحق
الانتزاع فقد رضي بهذا الاستحقاق بخلاف المشتري لقفيز من صبرة ثم يحدث

مضطر اليها ولو كانت الضرورة الى منافع موجرة مثل ظهر دابة او سكنى دار ونحو ذلك
مما يحتاج اليه الموجر ولا المستاجر فان قلنا بوجوب القيمة فهي كالاعيان وان قلنا
تؤخذ مجانا فانها تكون من ضمان الموجر لا المستاجر لانه لما استحق اخذها بغير عوض
كان بمنزلة تلفها بامر سماوي وكانت من ضمان الموجر وحيث اوجبنا الضيافة
فالواجب المعروف عادة كالزوجة والقريب والرقيق ومن امتنع من اكل الطيبات
بلا سبب شرعي فمبتدع مذموم وما نقل عن احمد انه امتنع من اكل البطيخ لعدم علمه
بكيفية اكل النبي صلى الله عليه وسلم له كذب ويكره ذبح الفرس الذي ينتفع به في الجهاد
بلا نزاع ○

كتاب الذكاة

واذا لم يقصد المذكي الاكل او قصد مجرد حل يمينه لم تبح الذبيحة وما اصابه سبب الموت
كاكيلة السبع ونحوها فيه نزاع بين العلما هل يشترط ان لا يتيقن موتها بذلك السبب
او ان يبقى معظم اليوم او ان يبقى فيها حياة المذبوح او ازيد من حياته او يمكن ان يزيد
فيه خلاف والاظهر انه لا يشترط شي من ذلك بل متى ذبح فخرج منه الدم الاحمر الذي
يخرج من المذكى المذبوح في العادة ليس هو دم الميت فانه يحل اكله وان لم يتحرك في اظهر
قولي العلما ويقطع الحلقوم والمري والودجين والاقوى ان قطع ثلاثة من الاربع
يبيح سواء كان فيها الحلقوم او لم يكن فان قطع الودجين ابلغ من قطع الحلقوم وابلغ
من انهار الدم والقول بان اهل الكتاب المذكورين في القران هو من كان ابوه او جده
دخل في ذلك الدين قبل النسخ والتبديل قول ضعيف بل المقطوع به ان كون الرجل
كتابيا او غير كتابي هو حكم يستفيده بنفسه لا بنسبه فكل من تدين بدين اهل الكتاب
فهو منهم سواء كان ابوه او جده قد دخل في دينهم او لم يدخل وسواء كان دخوله بعد
النسخ والتبديل او قبل ذلك وهو المنصوص الصريح عن احمد وان كان بين اصحابه
خلاف معروف وهو الثابت بين الصحابة بلا نزاع بينهم وذكر الطحاوي ان هذا اجماع
قديم والماخذ الصحيح المنصوص عن احمد في ذبايح بني تغلب انهم لم يتدينوا بدين اهل

الكتاب في واجباتهم ومحظوراتهم بل اخذوا منهم حل المحرمات فقط ولهذا قال علماؤهم لم
يكونوا يتمسكوا من دين اهل الكتاب الا بشرب الخمر لا انا لم نعلم ان اباهم دخلوا في دين
اهل الكتاب قبل النسخ والتبديل فاذا اشكلنا فيهم هل كان اجدادهم من اهل الكتاب
ام لا فاخذنا بالاحتياط فحقنا دماءهم بالجزية وحرمنا ذبايحهم ونساءهم احتياطا
وهذا ماخذ الشافعي وبعض اصحابنا وقال النبي صلى الله عليه وسلم ان الله كتب الاحسان
على كل شيء فاذا قتلتم فاحسنوا القتلة واذا ذبحتم فاحسنوا الذبحة وفي هذا دليل
على ان الاحسان واجب على كل حال حتى في ازهاق النفس ناطقها وبهيمها فعلى الانسان
ان يحسن القتلة للآدميين والذبحة للبهايم ويحرم ما ذبحه الكتابي لعيده او ليتقرب
به الى شيء يعظمه وهو رواية عن احمد والذبيح اسمعيل وهو رواية عن احمد واختيار
ابن حامد وابي موسى وذكره مرقطعي. **فصل** والصيد لحاجة جائز
واما الصيد الذي ليس فيه الا اللهو واللعب فهو مكروه وان كان فيه ظلم للناس بالعدوان
على زرعهم واموالهم فحرام والتحقيق ان المرجع في تعليم الفهد الى اهل الخبرة فان قالوا
انه من جنس تعليم الصقر بالاكل الحق به وان قالوا انه يعلم بترك الاكل كالكلب الحق به واذا
اكل الكلب بعد تعلمه لم يحرم ما تقدم من صيده ولم يبح ما اكل منه **كتاب**
الايمان الحالف لابد له من شيئين من كراهة الشرط وكراهة الجزاء عند الشرط ومن لم
يكن كذلك لم يكن حالفا سواء قصد الحض والمنع او لم يكن قال اصحابنا فان حلف
باسم من اسماء الله التي قد تسمى بها غيره او الطلاقه ينصرف الى الله سبحانه فهو يمين ان نوى به
الله او اطلق وان نوى غيره فليس بيمين قال ابو العباس وهذا من التاويل الا انه
نوى خلاف الظاهر فان كان ظالما لم ينفعه وينفع المظلوم وفي غيرهما وجهان اذ
الكلام المحلوف به كالمحلوف عليه واظن ان عن احمد في المحلوف به نصا قال في المحرر
فان قاله مرفوعا مع الواو وعدمه او منصوبا مع الواو يعني في القسم باسم فهو يمين
الا ان يكون من اهل العربية ولا يريد اليمين قال ابو العباس يتوجه فيمن يعرف

العربية اذا اطلق وجهان كما جاء في الحاسب والنحوي في الطلاق كقوله ان دخلت فانت
طالق او واحدة من في اثنتين ويتوجه ان هذا يمين بكل حال لان ربطه بجملة القسم يوجب
في اللغة ان يكون يمينا لكنه لحن لحنا لا يحيل المعنى بخلاف مسئلة الطلاق وقال
في المحرر وان قال ايمان البيعة لازمة لي او تلزمني ان فعلت كذا فهذه يمين رتبها الحجاج
تتضمن اليمين بالله تعالى والطلاق والعتاق وصدقة المال فان عرفها الحالف ونواها
انعقدت يمينه بما فيها والا فلا وقيل تنعقد اذا نواها وان لم يعرفها وقيل لا تنعقد
الا باعد اليمين بالله بشرط النية قال ابو العباس قياس ايمان المسلمين تلزمني انه اذا
عرف ايمان البيعة انعقدت بلا نية ويتوجه ايضا انها تلزمه بكل حال وان لم يعرفها
وهو مقتضى قول الخرقي وابن بطة قال صاحب المحرر ولو قال ايمان المسلمين تلزمني
ان فعلت كذا لزمه يمين الظهار والعتاق والظهار لطلاق والنذر واليمين بالله
نوى ذلك او لم ينو ذكره القاضي وقيل لا يتناول اليمين بالله قال ابو العباس فيما
ايمان البيعة تلزمني انه لا تنعقد ايمان المسلمين تلزمني الا بالنية وجمع المسلمين
كما ذكره صاحب المحرر كانه من طريقتي ولو قال علي لا فعلن فيمين لان هذه لام القسم
فلا تكون الا معه مظهرا او مقدرا قال في المحرر وان عقدها يظن صدق نفسه
فبان بخلافه فهو كمن حلف على مستقبل وفعله ناسيا قال ابو العباس وهذا هو ل
فان ابا حنيفة ومالكا يحنثان الناسي ولا يحنثان هذا لان تلك اليمين انعقدت
بلا شك وهذه لم تنعقد ولم يقل احد ان اليمين على شيء تغير عن صفته بحيث يوجب
ايجابا او يحرم تحريما لا ترفعه الكفارة ويجب ابرار القسم على شيء معين ويحرم
الحلف بغير الله وهو ظاهر المذهب وعن ابن مسعود وغيره لان احلف بالله كاذبا
احب الي من ان احلف بغيره صادقا قال ابو العباس لان حسنة التوحيد اعظم من
حسنة الصدق وسيئة الكذب اسهل من سيئة الشرك واختلف كلام ابي العباس
في الحلف بالطلاق فاختار في موضع التحريم وتعزيره وهو قول مالك ووجه لنا

تذكره صح

واختار في موضع اخر انه لا يكره وانه قول غير واحد من اصحابنا لانه لم يحلف بمخلوق
ولم يلتزم لغير الله شيئا وانما التزم لله كما يلتزم بالنذر والالتزام لله ابلغ من الالتزام
به بدليل النذر له واليمين به ولهذا لم ينكر الصحابة على من حلف بذلك كما انكروا على
من حلف بالكعبة والعهود والعقود متقاربة المعنى او متفقة فاذا قال اعاهد
الله اني احج العام فهو نذر وعهد ويمين وان قال لا اكلم زيدا فيمين وعهد لا نذر
فالايمان ان تضمنت معنى النذر وهو ان يلتزم لله قربة لزمه الوفا وهي عقد و
عهد ومعاهدة لله لانه التزم لله ما يطلبه الله منه وان تضمنت معنى العقود
التي بين الناس وهو ان يلتزم كل من المتعاقدين للاخر ما اتفقا عليه فمعاهدة
ومعاقدة يلزمه الوفا بها ان كان عقدا لازما وان لم يكن لازما خير وهذه ايمان
بنص القران ولم يعرض لها ما يحل عقدتها اجماعا ولو حلف لا يغدر فغدر كفر
للقسم لا للغدر مع ان الكفارة لا ترفع اثمه ومن كرر ايمانا قبل التكفير فروايات
ثالثها وهو الصحيح ان كانت على فعل فكفارة والا فكفارات ومثل ذلك الحلف بنذور
مكفرة وطلاق مكفر ولا يجوز التعريض لغير ظالم وهو قول بعض العلما كالظالم
بلا حاجة لانه تدليس كتدليس المبيع وقد كره احمد التدليس وقال لا يعجبني ونصه
لا يجوز التعريض مع اليمين ولو حلف ليتزوجن على امراته المنصوص عن احمد لا يبر
حتى يتزوج ويدخل بها ولا يشترط مماثلتها والكلام يتضمن فعلا كالحركة ويتضمن
ما يقترن بالفعل من الحروف والمعاني فلهذا يجعل القول قسيما للفعل تارة وقسما
منه اخرى ويبنى عليه من حلف لا يعمل عملا فقال قولا كالقراءة ونحوها هل يحنث
وفيه وجهان في مذهب احمد وغيره والزيارة ليست سكنى اتفاقا ولو طالت مدتها

باب النذر

توقف ابو العباس في تحريمه وحرمه
طائفة من اهل الحديث وما وجب بالشرع اذا نذره العبد او عاهد عليه الله او بايع
عليه الرسول او الامام او تحالف عليه جماعة فان هذه العقود والمواثيق تقتضي

له وجوبا

له وجوبا ثانيا غير الوجوب الثابت بمجرد الامر الاول فيكون واجبا من وجهين
ويكون تركه موجبا للترك الواجب بالشرع والواجب بالنذر هذا هو التحقيق وهو
رواية عن احمد وقاله طائفة من العلما ونذر اللجاج والغضب يخير فيه بين فعل ما
نذره والتكفير ولا يضر قوله على مذهب من يلزم بذلك ولا اقلد من يرى الكفارة
ونحوه لان الشرع لا يتغير بتوكيد وان قصد لزوم الجزا عند الشرط لزمه مطلقا
عند احمد ولو قال ان قدم فلان اصوم كذا هذا نذر يجب الوفا به مع القدرة قال
ابو العباس لا اعلم فيه نزاعا ومن قال هذا ليس بنذر فقد اخطا وقول القايل لان
ابتلاني الله لاصبرن ولئن لقيت عدوا لاجاهدن ولو علمت اي العمل احب الى الله
لعملته فهو نذر معلق بشرط كقول الاخر لئن اتانا من فضله لنصدقن الاية ولو نذر
الصدقة بماله صرف مصرف الزكاة ومن نذر اسراج بير او مقبرة او جبل او شجرة
او نذر له او لسكانه او المضافين الى ذلك المكان لم يجز ولا يجوز الوفا به اجماعا ويصرف
في المصالح ما لم يعلم ربه ومن الحسن صرفه في نظيره من المشروع وفي لزوم الكفارة
خلاف ومن نذر قنديل نقد للنبي صلى الله عليه وسلم صرفت قيمته لجيرانه عليه السلام
وهو افضل من الختمة والصواب على اصلنا ان يقال في جميع العبادات
والكفارات بل وساير الواجبات التي هي من جنس الجابر انه يجوز تقديمها اذا وجد
سبب الوجوب ولا يتقدم على سببه فعلى هذا اذا قال ان شفى الله مريضي فلله
علي صوم شهر فله تعجيل الصوم قبل الشفا لوجود النذر ومن نذر صوما فله
الانتقال الى ما هو افضل منه ومن نذر صوم الدهر او صوم الخميس والاثنين فله
صوم يوم وافطار يوم واستحب احمد لمن نذر الحج مفردا او قارنا ان يتمتع لانه افضل
لامر النبي صلى الله عليه وسلم اصحابه بذلك في حجة الوداع قال في المحرر ومن نذر
صوم سنة بعينها لم يتناول شهر رمضان ولا الايام المنهي عن صوم الفرض فيها
وعنه يتناولها فيقضيها وفي الكفارة وجهان وعنه يتناول الايام المنهي عنها

دون ايام رمضان قال ابو العباس الصواب انه يتناول رمضان ولا قضا عليه
اذا صامها لانه نذر صوما واجبا وغير واجب بخلاف ايام المنهي عنه وهذا القول
غير الثلاثة المذكورة وانما تجي الرواية الثالثة على قول من لا يصحح نذر الواجب استغناء
بايجاب الشارع واما قضاوها مع صومها فبعيد لان النذر لم يقتض صوما
اخر كمسئلة قدوم زيد قال اصحابنا اذا نذر صوم يوم يقدم فلان فقدم ليلا
لم يلزمه شي قال ابو العباس لو قيل يلزمه كفارة يمين كما لو نذر صوم الليل
وايام الحيض او القضا مع ذلك او بدونه لتوجه ولو نذر الصلاة في وقت النهي
او صوم ايام التشريق لم يجز وان كان يفعل فيها الواجب بالشرع بل الواجب عليه
نفل الصلاة في وقتها وفعل الصوم في ايام العشر فان لم يفعل قضاه على سبيل
البدل للضرورة وما وجب للضرورة لا يجوز ان يوجب مثله بالنذر ولو نذر
صوم يوم لمعين ابدا ثم جهله افتي بعض اصحابنا بصيام الاسبوع قال ابو
العباس بل يصوم يوما من الايام مطلقا اي يوم كان وهل عليه كفارة يمين
لفوات التعيين يخرج على روايتين بخلاف الصلوات الخمس فانها لا تجزي الا
بتعيين النية على المشهور والتعيين يسقط بالعذر الى كفارة والى غير كفارة
كالتعيين في رمضان والواجبات غير الصلاة بل الصلاة المنذورة ايضا قالت
اصحابنا ومن نذر المشي الى بيت الله او موضع من الحرم لزمه ان يمشي في حج او عمرة
فان ترك المشي وركب لعذر او غيره لزمه كفارة يمين وعنه دم قال ابو العباس
اما لغير عذر فالمتوجه لزوم الاعادة كما لو قطع التتابع في الصوم المشروط فيه
التتابع ويتخرج لزوم الكفارة والدم والاقوى في جميع ما تقدم انه لا يلزمه مع
البدل عن عين الفعل كفارة لان البدل قايم مقام المبدل ولو نذر الطواف
على اربع طاف طوافين وهو المنصوص عن احمد ونقل عن ابن عباس ولو قال ان
فعلت كذا فعلي ذبح ولدي او معصية غير ذلك او نحوه وقصد اليمين فيمين والا فنذر

معصية

معصية فيذبح في مسئلة الذبح كبشا ولو فعل المعصية لم تسقط عنه الكفارة ولو
في اليمين ويلزم الوفا بالوعد وهو وجه في مذهب احمد ويخرج رواية عنه من تاجيل
العارية والصلح عن عوض المتلف بموجل وان نذر ان يهب بر بالايجاب يمينه وقد
يحمل على الكمال

كتاب القضا

قد امر النبي صلى الله عليه وسلم ان تامر الواحد
في الاجتماع القليل العارض في السفر فهو تنبيه على انواع الاجتماع والواجب
اتخاذ ولاية القضا دينا وقربة فانها من افضل القربات وانما فسد حال الاكثر لطلب
الرياسة والمال بها ومن فعل ما يمكنه لم يلزمه ما يعجز عنه وما يستفيده المتولي
بالولاية لا حد له شرعا بل يتلقى من الالفاظ والاحوال والعرف واجمع العلما على تحريم
الحكم والفتيا بالهوى وبقول او وجه من غير نظر في الترجيح ويجب العمل بموجب اعتقاده
فيما له وعليه اجماعا والولاية لها ركنان القوة والامانة فالقوة في الحكم ترجع الى العلم
بالعدل وتنفيذ الحكم والامانة ترجع الى خشية الله ويشترط في القاضي ان يكون ان
يكون ورعا فيه صفات ثلاث فمن جهة الاثبات هو شاهد ومن جهة الامر والنهي
هو مفت ومن جهة الالزام بذلك هو ذو سلطان واقل ما يشترط فيه صفات الشاهد
لانه لا بد ان يحكم بعدل ولا يجوز استفتا الا من يفتي بعلم وعدل وشروط القضا
تعتبر حسب الامكان ويجب تولية الامثل فالامثل وعلى هذا يدل كلام احمد وغيره
فيولى لعدم انفع الفاسقين واقلهما شرا واعدل المقلدين واعرفهما بالتقليد وان كان
احدهما اعلم والاخر اورع قدم فيما قد يظهر حكمه ويخاف الهوى فيه الاورع وفيما ندر
حكمه ويخاف فيه الاشتباه الاعلم واكثر من يميز في العلم من المتوسطين اذا نظر
وتامل ادلة الفريقين بقصد حسن ونظر تام ترجح عنده احدهما لكن قد لا يثق
بنظره بل يحتمل ان عنده ما لا يعرف جوابه والواجب على مثل هذا موافقة القول الذي
ترجح عنده بلا دعوى منه للاجتهاد كالمجتهد في اعيان المفتين والايمة اذا ترجح عنده
احدهما قلده والدليل الخاص الذي يرجح به قولا على قول اولى بالاتباع من دليل عام

علي ان احدهما اعلم وادين وعلم اكثر الناس بترجيح قول على قول ايسر من علم احدهم باق
احدهما اعلم وادين لان الحق واحد ولابد ويجب ان ينصب الله على الحكم دليلا وادلة
الاحكام من الكتاب والسنة والاجماع وتكلم الصحابة فيها والى اليوم بقصد حسن
بخلاف الامامية وقال ابو العباس ايضا النبيه الذي سمع اختلاف العلما وادلتهم
في الجملة عنده ما يعرف به رجحان القول وليس للحاكم وغيره ان يبتدي الناس بقهرهم
على ترك ما يسوغ والزامهم برايه اتفاقا ولو جاز هذا لجاز لغيره مثله وافضى الى
التفرق والاختلاف وفي لزوم التمذهب بمذهب وامتناع الانتقال الى غيره فيه
وجهان في مذهب احمد وغيره وفي القول بلزوم طاعة غير النبي صلى الله عليه وسلم
في كل امره ونهيه وهو خلاف الاجماع وجوازه فيه ما فيه ومن اوجب تقليد امام
بعينه استتيب فان تاب والا قتل وان قال ينبغي كان جاهلا ضالا ومن كان
متبعا لامام فخالفه في بعض المسايل لقوة الدليل او لكون احدهما اعلم واتقى فقد احسن
وقال ابو العباس في موضع اخر بل يجب عليه وان احمد نص عليه ولم يقدح ذلك في عدالته
بلا نزاع وكره العلما الاخذ بالرخص ولا يجوز التقليد مع معرفة الحكم اتفاقا وقبله
لا يجوز على المشهور الا ان يضيق الوقت ففيه وجهان او يعجز عن معرفة الحق
بتعارض الادلة ففيه وجهان فهذه اربع مسايل والعجز قد يعني به العجز الحقيقي وقد
يعني به المشقة العظيمة والصحيح الجواز في هذين الموضعين والقضا نوعان اخبار
هو اظهار وابدا وامر وهو انشا وابتدا فالخبر ثبت عندي ويدخل فيه خبره عن
حكمه وعن عدالة الشهود وعن الاقرار والشهادة والاخر وهو حقيقة الحكم امر ونهي
واباحة ويحصل بقوله اعطه ولا تكلمه او الزمه وبقوله حكمت والزمت واذا قال
الحاكم ثبت عندي بشهادتهما فهذا فيه وجهان احدهما ان ذلك حكم كما قال ابن عقيل
وغيره وفعل الحاكم حكم في اصح الوجهين في مذهب احمد وغيره والوكالة يصح قبولها
على الفور والتراخي بالقول والفعل والولاية نوع منها قال القاضي في التعليق



اذا استاذنت امراة في غير عمله ان يزوجها فاذنت له فزوجها في عمله لم يصح العقد لان
اذنها يتعلق بالحكم وحكمه في غير عمله لا ينفذ فان قالت اذا حصلت في عملك فقد اذنت
لك فزوجها في عمله صح بناء على جواز تعليق الوكالة بالشرط ومن شرط جواز العقد عليها
ان تكون في عمله حين العقد عليها فان كانت في غير محله لم يصح عقده لانه حكم على من ليس
في عمله قال ابو العباس لا فرق بين ان تقول زوجني اذا صرت في عملك او اذا صرت في عملك
فزوجني لان تقييد الوكالة احسن من تعليقها نعم لو قالت زوجني الان او فهم ذلك
من اذنها فهنا اذنت لغير قاض وهذا هو مقصود القاضي قال في المحرر
ويجوز ان يولي قاضيين في بلد واحد وقيل ان ولاهما فيه عملا واحدا لم يجز قال
ابو العباس تولية قاضيين في مكان واحد او قطر واحد اما ان يكون على سبيل الاجتماع
بحيث ليس لاحدهما الانفراد كالوصيين والوكيلين واما على طريق الانفراد اما
الاول فليس هو مسئلة الكتاب ولا مانع منه اذا كان فوقهما من يرد مواضع
تنازعهما اليه واما الثاني فهو مسئلة الكتاب وتثبت ولاية القضا
بالاخبار وقصة ولاية عمر بن عبد العزيز هكذا كانت واذا استناب الحاكم في الحكم من
غير مذهبه ان كان لكونه ارجح فقد احسن والا لم تجز استنابته واذا حكم احد الخصمين
خصمه جاز لقصة ابن مسعود وكذا ان حكما مفتيا في مسئلة اجتهادية وهل يفتقر ذلك
الى تعيين الخصمين او حضورهما او يكفي وصف القضية له الاشبه انه لا يفتقر بل اذا تراضيا
بقوله في قضية موصوفة مطابقة لقضيتهم فقد لزم فان اراد احدهما الامتناع
فان كان قبل الشروع فينبغي جوازه وان كان بعد الشروع لم يمكن الامتناع لانه
اذا استشعر بالغلبة امتنع فلا يحصل المقصود قال القاضي في التعليق
وعلماء الحدود تنظر في ولاية القضا ومن لا يصلح لبعض ما تضمنته الولاية لا يصلح
لشي منها ولا تنعقد الولاية له قال ابو العباس وكلام احمد في تزويج الدهقان
وتزويج الوالي صاحب الحسبة يخالف هذا وولاية القضا يجوز تبعيضها ولا يجب ان يكون

علما بما في ولايته فان منصب الاجتهاد ينقسم حتى لو ولاه في المواريث لم يجب ان يعرف
الا الفرايض والوصايا وما يتعلق بذلك وان ولاه عقد الانكحة وفسخها لم يجب
ان يعرف الا ذلك وعلى هذا فقضاة الاطراف يجوز ان لا يقضوا في الامور الكبار والدما
والقضايا المشكلة وعلى هذا فلو قال اقض بما تعلم كما يقول له افت فيما تعلم جاز
ويبقى ما لا يعلم خارجا عن ولايته كما يقول في الحاكم الذي ينزل على حكمه الكفار وفي الحكمين
في جزاء الصيد قال في المحرر وغيره ويشترط في القاضي عشر صفات قال
ابو العباس فهذا الكلام انما اشترط فيه هذه الصفات فيمن تولى لا من يحكمه الخصمان
وذكر القاضي ان الاعمى لا يجوز قضاوه وذكره محل وفاق قال وعلى انه لا يمتنع ان يقول
اذا تحاكما اليه ورضيا به جاز حكمه قال ابو العباس هذا الوجه قياس المذهب
كما تجوز شهادة الاعمى اذ لا يعوزه الا معرفة عين الخصم ولا يحتاج الى ذلك بل يقضي
على موصوف كما قضى داود بين الملكين ويتوجه ان يصح مطلقا ويعرف باعيان
الشهود والخصوم كما يعرف بمعاني كلامهم في الترجمة ومعرفة كلامه وعينه سوا
وكما يجوز ان يقضي على غايب باسمه ونسبه واصحابنا قاسوا شهادة الاعمى على الشهادة
على الغايب والميت اذ اكثر ما في الموضعين عدم الروية والحاكم لا يفتقر الى الروية
بل هذا في الحاكم اوسع منه في الشاهد بدليل الترجمة والتعريف في الحكم دون الشهادة
وما به يحكم اوسع مما به يشهد ولا تشترط الحرية في الحاكم واختاره ابو الخطاب وابن
عقيل قال في المحرر وفي العزل حيث قلنا به قبل العلم وجهان كالوكيل قال ابو
العباس الاصوب انه لا ينعزل هنا وان قلنا ينعزل الوكيل لان الحق في الولاية
لله وان قلنا هو وكيل والنسخ في حقوق الله لا يثبت قبل العلم كما قلنا على المشهور
ان نسخ الحكم لا يثبت في حق من لم يبلغه وفرقوا بينه وبين الوكيل بان اكثر ما في الوكيل
ثبوت الضمان وذلك لا ينافي الجهل بخلاف الحكم فان فيه الاثم وذلك ينافي الجهل كذلك
الامر والنهي وهذا هو المنصوص عن الامام احمد ونص الامام احمد على ان القاضي ان

يستخلف

ان يستخلف من غير اذن الامام فرقا بينه وبين الوكيل وجعلاه كالوصي والاشبه انه لا
يكره للحاكم سوى ما يحتاج في مظنة المحاباة والاستغلال والتبذيل قال القاضي
في التعليق قاس المخالف القاضي على المفتي في مباشرة البيع فقال القاضي
لا يحابى في العادة والقاضي بخلافه ولا يكره له البيع في مجلس فتياه ولا يكره له قبول
الهدية بخلاف القاضي قال ابو العباس هذا فيه نظر وتفصيل فان العالم في هديته
ومعاملته شبيه بالقاضي من بعض الوجوه وفيه حكاية عن احمد والعالم لا يعتاض
على تعليمه والقضاة ثلاثة من يصلح ومن لا يصلح والمجهول فلا يرد من احكام الصالح
الا ما علم انه باطل ولا ينفذ من احكام من لا يصلح الا ما علم انه حق واختار صاحب
المغني وغيره وان كان ممن لا يجوز توليته ابتدا واما المجهول فينظر فيمن ولاه فان كان
لا يولي الا الصالح جعل صالحا وان كان يولي هذا تارة وهذا تارة نفذ ما كان حقا
ورد ما كان . والباقي موقوف ومن لا يصلح اذا ولي للضرورة ففيه مسئلتان
احداهما على القول بان من لا يصلح تنقض جميع احكامه هل ترد احكام هذا كلها ام
يرد ما لم يكن صوابا والثاني المختار لانها ولاية شرعية والثانية هل تنفذ
المجتهدات من احكامه ام يتعقبها العالم العادل هذا فيه نظر وان امكن القاضي ان
يرسل الى الغايب رسولا ويكتب اليه الكتاب بالدعوى ويجيب عن الدعوى بالكتاب
والرسول فهذا هو الذي ينبغي كما فعل النبي صلى الله عليه وسلم بمكاتبة اليهود لما ادعى الانصار
عليهم قتل صاحبهم وكاتبهم ولم يحضرهم وهكذا ينبغي ان يكون في كل غايب طالبا
اقرارا او انكارا اذا لم يقم الطالب بينة وان اقام بينة فمن الممكن ايضا ان يقال [illegible]
واذا صحت الدعوى بالمكاتبة والجواب فمن الممكن ايضا ان يقال اذا كان الخصم في البلد
لم يجب عليه حضور مجلس الحاكم بل يقال ارسلوا الي من يعلمني بما يدعى به علي واذا كان
لا بد للقاضي من رسول الى الخصم يبلغه الدعوى ويحضره فيجوز ان يقيم مقامه رسولا
فان المقصود من حضور الخصم سماع الدعوى ورد الجواب اما باقرار او انكار وهذا

نظير ما نص عليه الامام احمد من ان النكاح يصح بالمراسلة مع انه في الحضور لا يجوز
تراخي القبول عن الايجاب تراخيا كثيرا فالدعوى التي يتراخى جوابها اولى واحرى
وعلى هذا فالرسول في الدعوى يجوز ان يكون واحدا لانه نايب الحاكم كما كان انيس
نايب النبي صلى الله عليه وسلم في اقامة الحد بعد سماع الاعتراف وثبوت الحق او يخرج
على المراسلة من الحاكم الى الحاكم وفيها روايتان فينظر في قضية خيبر قال ابو
العباس فما وجدت فيها الا واحدا ثم وجدت هذا منصوصا عن الامام احمد في
رواية ابي طالب فانه نص فيها على انه اذا اقام بينة بالعين المودعة عند رجل
سلمت اليه قضي على الغايب قال ومن قال بغير هذا يقول يشترط له بعد ما ان يذهب الكتب
ويجي فان جاء والا اخذ الغلام المودع وكلامه محتمل ويخير الحاكم بين ان على الغايب
وبين ان يكاتبه في الجواب

باب طريق الحكم وصفته

ومسلة يحرر الدعوى وفروعها ضعيفة لحديث الحضرمي وقد يعرف ... الا اخرا رضا
غير موصوفة واذا قيل لا تسمع الا محررة فالواجب ان من ادعى مجملا استفصله
الحاكم وظاهر كلام ابي العباس صحة الدعوى على المبهم كدعوى الانصار قتل صاحبهم
ودعوى المسروق منه على بني ابيرق وغيرهم ثم المبهم قد يكون مطلقا وقد ينحصر
في قوم كقولها انكحني احدهما وزوجني احدهما والثبوت المحض يصح بلا مدعى عليه
وقد ذكره قوم من الفقها ونقله طايفة من القضاه وتسمع الدعوى في الوكالة من
غير حضور خصم مدعى عليه ونقله مهنا عن احمد ولو كان الخصم في البلد وتسمع دعوى
الاستيلاد وقاله اصحابنا وفسره القاضي بان يدعي استيلاد امة فتنكره وقال
ابو العباس بل هي المدعية ومن ادعى على خصمه ان بيده عقارا استغله مدة معينة
وعينه وانه يستحقه فانكر المدعى عليه واقام المدعي بينة باستيلايه لا باستحقاقه
لزم الحاكم اثباته والاشهاد به كما يلزم البينة ان تشهد به لانه كفرع مع اصل وما
لزم اصل الشهادة به لزم فرعه حيث يقبل ولو لم يلزم اعانة مدع باثبات وشهادة

ونحو ذلك

ونحو ذلك الا بعد اثبات استحقاقه لزم العدو بخلاف الحكم وهو الامر باعطايه ما ادعاه
ثم ان اقام بينة بانه هو المستحق والا فهو كمال مجهول يصرف في المصالح ومن بيده
عقار فادعى رجل بثبوت عند الحاكم انه كان لجده الى موته ثم لورثته ولم يثبت
انه مخلف عن موروثه لم ينزع منه بذلك لان الاصلين تعارضا واسباب انتقاله
اكثر من الارث ولم تجر العادة بسكوتهم المدة الطويلة ولو فتح هذا الباب لانتزع كثير
من عقار الناس بهذه الطريق ولو شهدت له بينة [illegible] حين وقفه واقام
وارث بينة ان موروثه اشتراه من الواقف [illegible]
معا زيادة حكم كنقد [illegible] نية الوارث لان
من ابيه قال [illegible] وله بانه ورثته
[illegible] مرض او غضب
[illegible] ابا يعرو لم
[illegible] هما هو
[illegible] ثم
[illegible] وجه
[illegible] به تقديم

اخرج ابو [illegible]
[illegible] عائشة رضي الله عنها قالت [illegible]
لما كان يوم [illegible] الله [illegible] شاهرا سيفه [illegible]
[illegible] رضي الله عنه يوم [illegible] حتى اخذ [illegible]
[illegible] رضي الله عنها فجاء علي رضي الله عنه [illegible] رسول الله
[illegible] فقال [illegible] ما غال [illegible] سيفك
[illegible] وقال [illegible] احد اغمد سيفك لا
صلى الله عليه وسلم يوم احد [illegible] اصبنا بعد و
تفجعنا بنفسك فو الله ان [illegible]
يكون للاسلام بعدك نظام ابدا
[illegible] اغمد [illegible] انتهى

نظير ما نص عليه الامام احمد من ان النكاح يصح بالمراسلة مع انه في الحضور لا يجوز
تراخي القبول عن الايجاب تراخيا كثيرا فالدعوى التي يصح تراخي جوابها اولى واحرى
وعلى هذا فالرسول في الدعوى يجوز ان يكون واحدا لانه نايب الحاكم كما كان انيس
نايب النبي صلى الله عليه وسلم في اقامة الحد بعد سماع الاعتراف وثبوت الحق او يخرج
على المراسلة من الحاكم الى الحاكم وفيها روايتان فينظر في قضية خيبر قال ابو
العباس فما وجدت [illegible] الا واحدا ثم وجدت هذا منصوصا عن الامام احمد في
رواية ابي طالب [illegible] اقام بينه بالعين المودعة عند رجل
سلمت اليه فقض[illegible] شرط له بعدها يذهب الكتب
ويجي فان جاء [illegible] على الغايب
وبين ان [illegible]
ومسل[illegible]
غير مو[illegible]
الحاك[illegible]
[illegible]
[illegible] منه
[illegible] قام
[illegible] وما
[illegible]ت وشهادة

ونحو ذلك

ونحو ذلك الا بعد اثبات استحقاقه لزم العدل بخلاف الحكم وهو الامر باعطايه ما ادعاه
ثم ان اقام بينه بانه هو المستحق والا فهو كالمجهول يصرف في المصالح ومن بيده
عقار فادعى رجل بثبوت عند الحاكم انه كان لجده الى موته ثم لورثته ولم يثبت
انه مخلف عن موروثه لم ينزع منه بذلك لان الاصلين تعارضا واسباب انتقاله
اكثر من الارث ولم تجر العادة بسكوتهم المدة الطويلة ولو فتح هذا الباب لانتزع كثير
من عقار الناس بهذه الطريق ولو شهدت له بينه بملكه الى حين وقفه واقام
وارث بينه ان موروثه اشتراه من الواقف قبل وقفه قدمت بنية الوارث لان
معها زيادة علم كتقديم من شهد له بانه اشتراه من ابيه على من شهد له بانه ورثه
من ابيه قال القاضي اذا ادعى على رجل الف من ثمن مبيع او قرض او غصب
فقال لا تستحق علي شيئا كان جوابا صحيحا ويستحلف على ذلك وان قال لم ابعه ولم
استقرض منه ولم اغصبه فهل يكون جوابا يحلف معه على وجهين احدهما هو
جواب صحيح والثاني ليس بجواب صحيح يحلف عليه لانه يحتمل ان يكون غصبه ثم
رده اليه او اقرضه ثم رده عليه او باعه ثم رده عليه قال ابو العباس انما يتوجه
الوجهان في ان الحاكم هل يلزمه بهذا الجواب ام لا واما صحته فلا ريب فيها وقياس
المذهب ان الاجمال ليس بجواب صحيح لان المطلوب قد يعتقد انه ليس عليه لجهل
او تاويل ويكون واجبا عليه في نفس الامر او في مذهب الحاكم وبهذا المدعي بمثله
الشاهد فكما لا يشهد بتاويل او جهل ولا يقبل الجرح الا مفسرا كذلك لا يحلف على
تاويل او جهل ومن اصلنا اذا قال كان له علي وقضيته لم يكن مقرا فلا ضرر عليه
في ذلك الا اذا قلنا بالرواية الضعيفة قد اطلق احمد التعديل في غير موضع فقال
عبد الله سالت ابي عن ابي يعفور العبدي فقال ثقة قال ابو داود لاحمد الاسود
بن قيس فقال ثقة قال ابو العباس وعلى هذه الطريقة فكل لفظ يحصل
به تعديل المخبرين يحصل به تعديل الشهود مثل ان يقول لا باس به او لا اعلم الا خيرا

كما نقل عن شريح وسوار وغيرهما ثم وجدت القاضي قد احتج في المسئلة بان عمر سال
رجلا عن رجل فقال لا نعلم الا خيرا فقال حسبك وان ابن عمر كان اذا اراد ان يمدح
الرجل قال ما نعلم الا خيرا وعلى هذا فلا يعتبر لفظ الشهادة وان اوجبنا اثنين
لان هذا من باب الاجتهاد بمنزلة تقويم المقوم والقايف لا من باب المسموع ومثله
المزكي والتفليس والرشد ونحوها فان هذه كلها اثبات صفات اجتهادية ويقبل
في الترجمة والجرح والتعديل والتعريف والرسالة قول عدل واحد وهو رواية
عن احمد ويقبل الجرح والتعديل بالاستفاضة ومقتضى تعليل القاضي انه لو
قال المزكي هو عدل لكن ليس هو ممن يقبل مطلقا مثل ان يكون عدوا للمعدل وشهادة
العدو لعدوه مقبولة فوجود العداوة لا يمنع التزكية وان لم تقبل شهادته على المزكي
وان كان المدعى به مما يعلمه المدعى عليه فقط مثل ان يدعي الورثة او الوصي على غريم
للميت فينكر قضي عليه بالنكول وان كان مما يعلمه المدعي كالدعوى على ورثة ميت
حقا عليه يتعلق بالتركة وطلب من المدعي اليمين على البتات فان لم يحلف لم ياخذ
وان كان كل منهما يدعي العلم او طلب من المطلوب اليمين على نفي العلم فهنا يتوجه
القولان والرد ارجح واصله ان اليمين ترد على جهة اقوى المتداعيين المتجاحدين
ولو وصت لطفلة صغيرة تحت نظر ابيها بمبلغ دون الثلث وتوفيت الموصية وقبل
والد الطفلة فيحكم للطفلة بما ثبت لها من الوصية ولا يحلف والدها ولا يوقف الحكم
الى بلوغها وحلفها بلا نزاع بل ابلغ من هذا لو ثبت للصبي والمجنون حق على غايب
مما لو كان المستحق بالغا عاقلا لحلف على عدم الابرا او الاستيفا في احد الوجهين
يحكم به للصبي والمجنون ولا يحلف وليه كما نص عليه العلما ولم يذكر العلما تحليف البالغ
الموصى له في الوصية وانما احدثه بعض الناس قال الامام احمد في رواية مهنا
في الرجل يقيم الشهود ايستقيم للحاكم ان يقول له احلف قال قد فعل ذلك علي قيل و
يستقيم ذلك قال قد فعل ذلك علي وقال في رواية ابرهيم بن الحارث في رجل جاء بشهود

على حق

على حق فقال المدعى عليه استحلفه لم يلزم المدعي اليمين فحمل القاضي الرواية الاولى على ما
اذا ادعى على صبي او مجنون او غايب والثانية على ما اذا ادعى على غيرهم وحمل ابو العباس
الرواية الاولى على ان للحاكم ان يفعل ذلك اذا راه مصلحة لظهور ريبة في الشهود والا لم
يجب مطلقا والثانية على انه لا يجب مطلقا فلا منافاة بين الروايتين كما قلنا
في تفريق الشهود اين ومتى وكيف فان الحاكم يفعل ذلك عند الريبة ولا يجب فعله
في كل شهادة وكذلك تغليظ اليمين للحاكم ان يفعله عند الحاجة واختلفت الرواية
عن احمد لو حكم بما يراه المحكوم له تحريمه فهل يباح بالحكم على روايتين والتحقيق
في هذا انه ليس للرجل ان يطلب من الامام ما يرى انه حرام ومن فعل هذا فقد فعل ما
يعتقد تحريمه وهذا لا يجوز لكن لو كان الطالب غيره وابتدا الامام بحكم او قسمة
فهنا يتوجه القول بالحل قال اصحابنا ولا ينقض الحاكم حكم نفسه ولا غيره
الا ان يخالف نصا او اجماعا قال ابو العباس يفرق في هذا بين ان يستوفي المحكوم
به ان كان حدا او حقا في نفس او مال او لا يستوفى فان استوفي فلا كلام وان لم
يستوف فالذي ينبغي نقض حكم نفسه والاشارة على غيره بالنقض وليس للانسان
ان يعتقد احد القولين في مسايل النزاع فيما له والقول الاخر فيما عليه باتفاق
المسلمين كمن يعتقد انه اذا كان جارا استحق شفعة الجوار واذا كان مشتريا
لم تجب عليه شفعة الجوار والقضية الواحدة المشتملة على اشخاص او اعيان فهل
للحاكم ان يحكم على شخص وله بخلاف ما حكم هو او غيره لشخص اخر او عليه او في عين مثل
ان يدعي عليه في مسئلة الحمارية بعض ولد الابوين فيقضي له بالتشريك ثم يدعي عنده
فيقضي عليه بنفي التشريك او يكون حاكم غيره قد حكم بنفي التشريك لشخص او عليه
فيحكم هو بخلافه فهذا ينبني على ان الحكم لاحد الشريكين او الحكم عليه حكم عليه وله
وقد ذكر ذلك الفقها من اصحابنا وغيرهم لكن هناك يتوجه ان يبقى حجة الغايب فيما
اذا قيد الثبوت لتمكنه من قدح الشهود ومعارضته اما اذا كان طريقه الفقه

المحض فهنا لا فرق بين الخصم الحاضر والغايب اصلا ثم لو تداعيا في عين من الميراث
فهل يقول احد ان الحكم باستحقاق عين معينة لا يمنع الحكم بعدم استحقاق العين
الاخرى مع اتحاد حكمها من كل وجه هذا لا يقوله احد يوضح ذلك ان الامة اختلفت
في هذه المسألة على قولين قايل يقول يستحق جميع ولد الابوين جميع التركة وقايل
يقول لا حق لواحد منهم في شي منها فلو حكم حاكم في وقتين او حاكمان باستحقاق
البعض او استحقاقهم للبعض لكان قد حكم في هذه القضية بخلاف الاجماع وهذا
قد يفعله بعض قضاة زماننا لكن هو ظني في علمه ودينه بل ممن لا يجوز توليته القضا
ويشبه هذا طبقات الوقف وازمنة الطبقة فاذا حكم حاكم بان هذا الشخص
مستحق هذا المكان من الوقف او مستحق الساعة بمقتضى شرط شامل لجميع الازمنة
والامكنة فهو كالميراث واما ان حكم باستحقاق تلك الطبقة فهل يكون حكما للطبقة
الثانية اذا كان اقتضاء الشرط لهما واحد هذا فيه نظر من حيث ان كل طبقة تتلقى
من الواقف زمن حدوثها فهو شبيه بما لو مات عتيق شخص فحكم حاكم بميراثه للكبر
ثم مات عتيق اخر فهل لذلك الحاكم او غيره ان يحكم بميراثه كالمال وذلك ان كل طبقة
من اهل الوقف تستحق ما حدث لها من الوقف عند وجودها كما ان كل عصبة تستحق
ميراث المعتقين عند موتهم واشبه به لمسئلتنا ما لو حكم حاكم لعتيق بان ميراثه
للكبير ثم توفي ابن ذلك العتيق الذي كان محجوبا عن ميراث ابيه فهل لحاكم اخر ان يحكم
بميراثه لغير الاكبر هذا يتوجه هنا وفي الوقف فما يترتب الاستحقاق فيه بخلاف
الميراث ونحوه مما يقع مشتركا في الزمان نقل الشيخ ابو محمد في الكافي عن ابي
الخطاب ان الشهود اذا بانوا بعد الحكم كافرين او فاسقين وكان المحكوم به اتلافا
كان الضمان عليهم دون المزكين فالحاكم قال لانهم فوتوا الحق على مستحقه بشهادتهم
الباطلة قال ابو العباس هذا ينبني على ان الشاهد الصادق اذا كان فاسقا
او متهما بحيث لا يحل للحاكم ان يحكم بشهادته هل يجوز له اداء الشهادة ان جاز له اداء

الشهادة بطل قول ابي الخطاب وان لم يجز كان متوجها لان شهادتهم حينئذ فعل
محرم واذا كانوا صادقين كالقاذف الصادق واذا جوزنا للفاسق ان يشهد
جوزنا للمستحق ان يستشهده عند الحاكم ويكتم فسقه والا فلا وعلى هذا فلو امتنع
الشاهد الصادق العدل ان يودي الشهادة الا بجعل هل يجوز اعطاوه الجعل ان لم
يجعل ذلك فسقا فعلى ما ذكر قال صاحب المحرر وعنه لا ينقض الحكم اذا كانا فاسقين
ويغرم الشاهدان المال لانهما سبب الحكم بشهادة ظاهرها الزور قال ابو العباس
وهذا يوافق قول ابي الخطاب ولا فرق الا في تسمية ضمانهما نقضا وهذا لا اثر له لكن ابو
الخطاب يقوله في الفاسق وغير الفاسق على ما حكي عنه وهذه الرواية لا تتوجه على اصلنا
اذا قلنا الجرح المطلق وكان نجرح البينة مطلقا فانه اجتهاد فلا ينقض به اجتهاد
ورواية عدم النقض اخذها القاضي من رواية الميموني عن احمد في رجلين شهدا انهما
دفنا فلانا بالبصرة فقسم ميراثه ثم ان الرجل جاء بعد وقد تلف ماله قد تبين للحاكم
انهما شهدا على زور يضمنا ماله قال فظاهر هذا انه لم ينقض الحكم لانه لم يغرم الورثة
قيمة ما اتلفوه من المال بل اغرم الشاهدين ولو نقضه لاغرم الورثة قال ويحتمل
ان اغرم الورثة ويرجعوا بذلك على الشهود لانهم معذورون فيكون قوله يضمنانه يعني
للورثة قال ابو العباس النقض في هذه الصورة لا خلاف فيه فان تبين كذب
الشاهد غير تبين فسقه فنقول احدهما ان يكون ضمانا في الجملة كسائر المتسببين
او يكون ضمان استقرار كما دلت عليه اكثر النصوص ان المعذور لا ضمان عليه ولو
زكى الشهود ثم ظهر فسقهم ضمن المزكون وكذلك يجب ان يكون في الولاة اذا اراد الامام
ان يولي قاضيا او واليا لا يعرفه فسال عنه فزكاه اقوام ووصفوه بما يصلح معه
الولاية ثم رجعوا او ظهر بطلان تزكيتهم فينبغي ان يضمنوا ما افسده القاضي
والوالي وكذلك لو اشاروا عليه وامروا بولايته لكن الذي لا ريب في ضمانه من
تعمد المعصية مثل ان يعلم منه الخيانة او العجز ويخبر عنه بخلاف ذلك او يامر بولايته

اويكون لا يعلم حاله فيزكيه ويشير به فاما ان اعتقد صلاحه واخطا فهذا معذور
والسبب ليس محرما وعلى هذا فالمزكي للعامل من المفرض والمشتري والوكيل كذلك
واخبار الحاكم انه ثبت عنده بمنزلة اخباره انه حكم به اما ان قال شهد عندي فلان
او اقر عندي فهو بمنزلة الشاهد سوا فانه في الاول تضمن قوله ثبت عندي الدعوى
والشهادة والعدالة والاقرار وهذا من خصايص الحكم بخلاف قوله شهد عندي
او اقر عندي فانما تقتضي الدعوى وخبره في غير محل ولايته كخبره في غير زمن ولايته
ونظيره اخبار القاضي بعد عزله اخبار امير الغزو والجهاد بعد عزله بما فعله ومن كان له
عند انسان حق ومنعه اياه جاز له الاخذ من ماله بغير اذنه اذا كان سبب الحق ظاهرا
لا يحتاج الى اثبات مثل استحقاق المراة النفقة على زوجها واستحقاق الاقارب
النفقة على اقاربهم واستحقاق الضيف الضيافة على من نزل به وان كان سبب الحق
خفيا يحتاج الى اثبات لم يجز وهذه الطريقة هي المنصوصة عن الامام احمد وهي
اعدل الاقوال

باب كتاب القاضي الى القاضي

ويقبل كتاب القاضي الى القاضي في الحدود والقصاص وهو قول مالك وابي ثور
في الحدود وقول مالك والشافعي وابي ثور ورواية عن احمد في القصاص والمحكوم
اذا كان عينا في بلد الحاكم فانه يسلمه الى المدعي ولا حاجة الى كتاب واما ان كان دينا
او عينا في بلد اخرى فها هنا يقف على الكتاب وها هنا ثلاث مسايل
متداخلات مسلة احضار الخصم اذا كان غايبا ومسلة الحكم على الغايب ومسلة
كتاب القاضي الى القاضي ولو قيل انما يحكم على الغايب اذا كان المحكوم به حاضرا
لان فيه فايدة وهي تسليمه واما اذا كان المحكوم به غايبا فينبغي ان يكاتب الحاكم
بما ثبت عنده من شهادة الشهود حتى يكون الحكم في بلد التسليم لكان متوجها
وهل يقبل كتاب القاضي بالثبوت او بالحكم من حاكم غير معين مثل ان يشهد شاهدان
ان حاكما نافذ الحكم حكم بكذا وكذا القياس انه لا يقبل بخلاف ما اذا كان الكاتب معروفا

لان

لان مراسلة الحاكم ومكاتبته بمنزلة شهادة الاصول للفروع وهذا لا يقبل في الحكم
والشهادات وان قبل في الفتيا ونحو الاخبارات وقد ذكر صاحب المحرر ما ذكره القاضي
من ان الخصمين اذا اقرا بحكم حاكم عليهما خير الثاني بين الامضا والاستيناف لان
ذلك بمنزلة قول الخصم شهد علي شاهدان ذوا عدل فهنا قد يقال بالتخيير ايضا
ومن عرف خطه باقرار او انشا او عقد او شهادة عمل به كالميت فان حضر وانكر مضمونه
فكاعترافه بالصوت وانكار مضمونه ويلزم الحاكم ان يكتب للمدعي عليه اذا ثبتت براءته
محضرا بذلك ان تضرر بتركه وللمحكوم عليه ان يطالب الحاكم بتسمية البينة ليتمكن من
القدح فيها باتفاق

باب القسمة

وما لا يمكن قسمة عينه
اذا طلب احد الشركا بيعه وقسم ثمنه بيع وقسم ثمنه وهذا هو المنصوص عن احمد في
رواية الميموني وذكره الاكثرون من الاصحاب فيقال على هذا اذا وقف قسطا مشاعا
مما لا يمكن قسمة عينه فانتم بين امرين اما بيع النصيب الموقوف واما ابقا شركة لازمة
وجوابه اما الفرق واما الالتزام اما الفرق فيقال الوقف منع من نقل الملك في العين
فلا ضرر في شركة عينه واما الشركة في المنافع فتزول بالمهاياة او المواجرة عليها والالتزام
ان يجوز مثل هذا ويجعل الوقف في مفرز تقديما لحق الشريك كما لو طلب قسمة العين و
امكن فانا نقدم حق الافراز على حق الوقف ومن قال هذا فينبغي ان يقول بقسم الوقف
وان قلنا القسمة بيع للضرورة وقد نص احمد على بيع اشيا ما نعه في اموال الوقف والاعتياض
عنها ومن تامل الضرر الناشي من الاشتراك في الاموال لم يخف عليه هذا ولو طلب احد
الشريكين الاجارة اجبر الاخر معه ذكره الاصحاب ولو في الوقف ولو طلب احدهما
العلو لم يجب بل يكري عليهما على مذهب جماهير العلما كابي حنيفة ومالك واحمد واذا اوجبنا
على الشريك ان يواجر مع صاحبه واجر احد الشريكين العين المشتركة بدون اذن شريكه مدة
فينبغي ان يستحق اكثر الامرين من اجرة المثل والاجرة المسماة لان الاجرة المسماة اذا كانت
اكثر فالمستاجر رضي ان ينتفع بها وعلى قياس ذلك كل من اكرى مال غيره بغير اذنه ويلزم

اجابة من طلب المهاياة بالزمان والمكان وليس لاحدهما ان يفسخ حتى ينقضي الدور
ويستوفي كل واحد منهما حقه منه ولو استوفى احدهما نوبته ثم تلفت المنافع في مدة
الاخر فانه يرجع على الاول ببدل حصته من تلك المدة التي استوفاها ما لم يكن قد
رضي بمنفعة الزمن المتاخر على اي حال كان جعلا للتالف قبل القبض كالتالف في الاجارة
وسوا قلنا القسمة افراز او بيع فان المعادلة معتبرة فيها على القولين ولهذا يثبت
فيها خيار البيع والتدليس واذا كان بينهما استجار فتهايا الثمرة او اللبن او الصوف
فهو كاقتسام الماء الحادث والمنافع الحادثة وجاز ذلك اقتسام المعدوم لكن لو
نقص الحادث عن المعتاد فللاخر الفسخ قال القاضي ابو يعلى في تعاليق ابي حفص
العكبري عن ابي عبد الله بن بطة في قوم بينهم كروم فيها ثمر لم تبلغ مثل الحصرم فارادوا
قسمتها فقال لا يجوز قسمتها وفيها غلة لم تبلغ لان القسمة لا تجوز الا بقيمة والقسمة كالبيع
فكما لا يجوز بيعه لا يجوز قسمته قال وهذا يدل من كلام احمد على انها بيع قال ابو
العباس هذا من ابن بطة يقتضي ان بيع الشجر الذي عليه ثمر لم تبلغ لا يصح لتضمنه
بيع الثمر قبل بدو صلاحها وهو خلاف المعروف من المذهب وخلاف قوله من باع
ثمرة قد ابرت فثمرتها للبائع الا ان يشترطه المبتاع ومفهوم كلامه ان الحصرم اذا بلغ
جازت قسمته مع انها انما تقسم خرصا كانه مثل بيع شاة ذات لبن بشاة ذات لبن
وعلى قياسه يجوز عنده بيع نخلة ذات رطب بنخلة ذات رطب لان الربوي تابع
واذا طلب احد الشركا القسمة فيما تمكن قسمته لزم الحاكم اجابته ولو لم يثبت عنده ملكها
كبيع المرهون والجاني وكلام احمد في بيع ما لا ينقسم وقسم ثمنه عام فيما ثبت عنده
انه ملكهما وما لم يثبت كبيع الاموال التي تباع وان مثل ذلك لو جاءته امراة فزعمت
انها خلية لا ولي لها هل يزوجها بلا بينة وقد نص الامام احمد في رواية حرب فيمن
اقام بينة بسهم من ضيعة بيد قوم فهربوا منه يقسم عليهم ويدفع اليه حقه فقدم
الامام احمد الحاكم ان يقسم على الغائب اذا طلب الحاضر وان لم يثبت ملك الغائب والكلمات

والموزونات

والموزونات المتساوية من كل وجه اذا قسمت لا يحتاج معها الى قرعة بل الابتدا بالكيل
او الوزن لبعض الشركا ينبغي ان يكون بالقرعة ثم اذا اخرجت القرعة لصاحب الاكثر فهل
يوفي جميع حقه او بقدر نصيب الاقل الاوجه انه يوفي الجميع كما يوفي امثاله في العقار
بين انصبائه لان عليه في التفريق ضررا وحقه من جنس واحد بخلاف المحكوم فان
الخصم لا يقدم الا بواحدة لعدم ارتباط بعضها ببعض نعم ان تعدد سبب الاستحقاق مثل ان
يكون ورث ثلث صبرة وابتاع ثلثها فهنا يتوجه وجهان واذا تهايا فلاحو القرية
الارض وزرع كل واحد منهم حصته فالزرع له ولرب الارض نصيبه ان من نزل
من نصيب مالكه فله اخذ اجرة الفضلة او مقاسمتها ووكيل المولي والامين لحفظ الزرع
على المالك والفلاح كساير الاملاك فاذا اماهم الفلاح بقدر ما عليه او يستحقه الصنف
حل لهم وان لم ياخذ الوكيل لنفسه الا قدر اجرة عمله بالمعروف والزيادة ياخذها المقطع
فالمقطع هو الذي ظلم الفلاحين والوقف على جهة واحدة لا تقسم عينه اتفاقا ن

باب الدعاوى

ويجب ان يفرق بين فسق المدعى عليه
وعدالته فليس كل مدعى عليه يرضى منه باليمين ولا كل مدع يطالب بالبينة فان المدعى به اذا
كان كبيرة والمطلوب لا تعلم عدالته فمن استحل ان يقتل او يسرق استحل ان يحلف لا سيما
عند خوف القتل او القطع ويرجح باليد العرفية اذا استويا في الحسية او عدمها وان
كانت العين بيد احدهما فمن شهد الحال معه كان ذلك لوثا فيحكم له بيمينه قال الاصحاب
ومن ادعى انه اشترى او اتهب من زيد عبده وادعى اخر كذلك وادعى العبد العتق
واقاما بينتين بذلك صححنا اسبق التصرفين ان علم التاريخ والا تعارضا فيتساقطان
او يقرع على الخلاف وعن احمد تقدم بينة العتق قال ابو العباس الاصوب ان
البينتين لم يتعارضا فانه من الممكن ان يقع العقدان لكن يكون بمنزلة ما لو زوج
الوليان المراة وجهل السابق فاما ان يقرع او يبطل بحكم او بغير حكم ولو قامت بينة
بان الولي اجر حصة موليه باجرة مثلها وبينة بنصفها اخذ باعلى البينتين وقالت طايفة

اجابة من طلب المهاياة بالزمان والمكان وليس لاحدهما ان يفسخ حتى ينقضي الدور
ويستوفي كل واحد منهما حقه منه ولو استوفى احدهما نوبته ثم تلفت المنافع في مدة
الاخر فانه يرجع على الاول ببدل حصته من تلك المدة التي استوفاها ما لم يكن قد
رضي بمنفعة الزمن المتاخر على اي حال كان جعلا التالف قبل القبض كالتالف في الاجارة
وسوا قلنا القسمة افراز او بيع فان المعادلة معتبرة فيها على القولين ولهذا يثبت
فيها خيار العيب والتدليس واذا كان بينهما اشجار فيها ثمرة او اللبن او الصوف
فهو كاقتسام النماء الحادث والمنافع الحادثة وجامع ذلك انقسام المعدوم لكن لو
نقص الحادث عن المعتاد فللاخر الفسخ قال القاضي رايت في تعاليق ابي حفص
العكبري عن ابي عبد الله بن بطة في قوم بينهم كروم فيها ثمرة لم تبلغ مثل الحصرم فارادوا
قسمتها فقال لا تجوز قسمتها وفيها غلة لم تبلغ لان القسمة لا تجوز الا بقيمة والقسمة كالبيع
فكما لا يجوز بيعه لا تجوز قسمته قال وهذا يدل من كلام احمد على انها بيع قال ابو
العباس هذا من ابن بطة يقتضي ان بيع الشجر الذي عليه ثمر لم تبلغ لا يصح لتضمنه
بيع الثمر قبل بدو صلاحها وهو خلاف المعروف من المذهب وخلاف قوله من باع
ثمرة قد ابرت فثمرتها للبائع الا ان يشترط المبتاع ومفهوم كلامه ان الحصرم اذا بلغ
جازت قسمته مع انها انما تقسم خرصا كانه مثل بيع شاة ذات لبن بشاة ذات لبن
وعلى قياسه يجوز عنده بيع نخلة ذات رطب بنخلة ذات رطب لان الربوي تابع
واذا طلب احد الشركاء القسمة فيما تمكن قسمته لزم الحاكم اجابته ولو لم يثبت عنده ملكهم
كبيع المرهون والجاني وكلام احمد في بيع ما لا ينقسم وقسم ثمنه عام فيما ثبت عنده
انه ملكهم وما لم يثبت كبيع الاموال التي تباع وان مثل ذلك لو جاءته امراة فزعمت
انها خلية لا ولي لها هل يزوجها بلا بينة وقد نص الامام احمد في رواية حرب فيمن
اقام بينة بسهم من ضيعة بيد قوم فهربوا منه يقسم عليهم ويدفع اليه حقه فقدم
الامام احمد الحاكم ان يقسم على الغائب اذا طلب الحاضر وان لم يثبت ملك الغائب والوكيل

والموزونات

والموزونات المتساوية من كل وجه اذا قسمت لا يحتاج معها الى قرعة بعد الابتداء بالكيل
او الوزن لبعض الشركاء ينبغي ان يكون بالقرعة ثم اذا خرجت القرعة لصاحب الاكثر فهل
يوفى جميع حقه او بقدر نصيب الاقل الاوجه انه يوفى الجميع كما يوافيه في العقار
بين الانصباء لان عليه في التفريق ضررا وحقه من جنس واحد بخلاف المحكوما فان
الخصم لا يقدم الا بواحدة لعدم ارتباط بعضها ببعض نعم ان تعدد سبب الاستحقاق مثل ان
يكون ورث ثلث صبرة وابتاع ثلثها فهنا يتوجه وجهان واذا تهايا فلاحو القرية
الارض وزرع كل واحد منهم حصته فالزرع له ولرب الارض نصيبه ان من يزل
من نصيبه مالكه فله اخذ اجرة الفضلة او مقاسمتها ووكيل العرى والامين لحفظ الزرع
على المالك والفلاح كسائر الاملاك فاذا امرهم الفلاح بقدر ما عليه او بسخرة الصنف
حل لهم وان لم يأخذ الوكيل لنفسه الا قدر اجرة عمله بالمعروف والزيادة يأخذها المقطع
فالمقطع هو الذي ظلم الفلاحين والوقف على جهة واحدة لا تقسم عينه اتفاقا ن

باب الدعاوي

ويجب ان يفرق بين فسق المدعى عليه
وعدالته فليس كل مدعى عليه يرضى منه باليمين ولا مدع يطالب بالبينة فان المدعى به اذا
كان كبيرا والمطلوب لا تعلم عدالته فمن استحل ان يقتل او يسرق استحل ان يحلف لا سيما
عند خوف القتل او القطع ويرجح باليد العرفية اذا استويا في الحسية او عدمها وان
كانت العين بيد احدهما فمن شهد الحال معه كان ذلك لوثا فيحكم له بيمينه قال الاصحاب
ومن ادعى انه اشترى او اتهب من زيد عبده وادعى اخر كذلك وادعى العبد العتق
واقاما بينتين بذلك صحت اسبق التصرفين ان علم التاريخ والا تعارضتا فيتساقطان
او يقرع على الخلاف وعن احمد تقدم بينة العتق قال ابو العباس الاصوب ان
البينتين لم يتعارضا فانه من الممكن ان يقع العقدان لكن يكون بمنزلة ما لو زوج
الوليان المراة وجهل السابق فاما ان يقرع او يبطل بحكم او بغير حكم ولو قامت بينة
بان الولي اجر حصة موليه باجرة مثلها وبينة بنصفها اخذ باعلى البينتين وقالت طايفة

من العلماء قال في المحرر ولو شهد شاهدان انه اخذ من صبي الفا وشاهدان على رجل
آخر انه اخذ من الصبي الفا لزم الولي ان يطالبهما بالالفين الا ان تشهد البينتان على الف
بعينها فيطالب الولي الفا من ايهما شاء قال ابو العباس الواجب ان يقرع هنا اذا لم يكن
فعل كل منهما مضمنا نقل مهنا عن احمد في عبد شهد له رجل ان مولاه باعه نفسه
بالف درهم وشهد لمولاه رجل آخر انه باعه بالفين يعتق العبد ويحلف لمولاه انه لم
يبعه الا بالالف قال القاضي فقد نص على الشاهد واليمين في قدر العوض الذي وقع
العتق عليه قال ابو العباس بل اختلف الشاهدان وليس هذا مما يكرر فلم يجعل
للسيد ان يحلف مع شاهد الاكثر لاختلافهما كما لا يحلف مع شاهد بالقيمة الكثيرة
قال اصحابنا ومن تغليظ اليمين بالمكان عند الصخرة ببيت المقدس وليس له اصل
في كلام احمد ونحوه من الائمة بل السنة ان تغلظ اليمين فيها كما تغلظ في سائر المساجد
عند المنبر والتغليظ بالمكان والزمان واللفظ لا يستحب على قول ابي البركات ويستحب
على قول ابي الخطاب مطلقا وكلام احمد في رواية الميموني يقتضي التغليظ مطلقا من
غير تعليق باجتهاد الامام ولنا قول ثالث يستحب اذا رآه الامام مصلحة فينبغي
انه ومتى قلنا التغليظ مستحبا اذا رآه الحاكم مصلحة فينبغي انه اذا امتنع منه الخصم
صار ناكلا ولا يحلف المدعى عليه بالطلاق وفاقا

كتاب الشهادات

الشهادة سبب موجب للحق وحيث امتنع اداء الشهادة امتنعت كتابتها في ظاهر
كلام ابي العباس والشيخ ابي محمد المقدسي ويجوز اخذ الاجرة على اداء الشهادة على
اخذ الاجرة وتحملها ولو تعينت اذا كان محتاجا وهو قول في مذهب احمد ويحرم
كتمها ويقدح فيه ولو كان بيد انسان شيء لا يستحقه ولا يصل الى من يستحقه لم يلزم
اداؤها وان وصل الى مستحقه بشهادتهم لزم اداؤها وبعض الشهود مثار للاجتهاد
والطلب العرفي والحالي في طلب الشهادة كاللفظي علمها المشهود له او لا وهو ظاهر
الخبر وخبر يشهد ولا يستشهد محمول على شهادة الزور واذا ادى الآدمي شهادة قبل

الطلب

الطلب قام بالواجب وكان افضل كمن عنده امانة ادى عند الحاجة والمسألة تشبه
الخلاف في الحكم قبل الطلب واذا غلب على ظن الشاهد انه يدعى فيدعى الى القول
المخالف للكتاب والسنة او الى محرم فلا يسوغ له اداء الشهادة وفاقا للائمة الا ان
يظهر قولا يعين به مصلحة عظيمة ويشهد بالاستفاضة ولو عن واحد تسكن نفسه
اليه واختاره الجد قال القاضي لا تصح الشهادة بمجهول ولا لمجهول قال ابو العباس
وفي هذا نظر بل تصح الشهادة بالمجهول ويقضى له بالمستيقن وللمجهول تصح في مواضع
كثيرة اما حيث يقع الحق مجهولا فلا ريب فيها كما لو شهد بالوصية لمجهول او لمجهول
او شهد باللقطة واللقيط والمجهول نوعان مبهم كاحد هذين ومطلق كثوب
وعبد وكذلك في البيع والاجارة والصداق كما قلنا في الواجب المخير والمطلق
قال ابو العباس وقد سئلت عن بينة شهدت بوقف سهم من دار معينة من دور
ثم تهدمت تلك الدور وصارت عرصة فلم يعرف حين تلك الدار التي فيها السهم ولا
عدد الدور فقلت يحتمل ان يقرع قرعتين قرعة لعدد الدور وقرعة لتعيين
دار السهم وكذلك في كل حق اختلط بغيره وجهلنا القدر فيقرع للقدر فيكتب
رقاعا باسماء العدد ويقول اخرج لعدد الحق الفلاني والشاهد يسمع بما يسمع
واذا قامت بينة بتعيين ما دخل في اللفظ قبل ويتوجه ان الشهادة بالدين
لا تقبل الا مفسرة السبب ولو شهد شاهدان زيدا استحق من ميراث موروثه قدرا
معينا او من وقف كذا وكذا جزءا معينا او انه يستحق منه نصيب فلان ونحو ذلك
فكل هذا لا تقبل فيه الشهادة الا مع بيان السبب لان الانتقال في الميراث و
الوقف حكم شرعي يدرك باليقين تارة وبالاجتهاد اخرى فلا يقبل حتى يبين سبب
الانتقال بان يشهد بشرط الواقف وبمن بقي من المستحقين او يشهد بموت
الموروث او بمن خلف من الورثة وحينئذ فان رأى الحاكم ان ذلك السبب يفيد
الانتقال حكم به والا رد الشهادة وقبول مثل هذه الشهادات يوجب ان يشهد

الشهود بكل حكم مجتهد فيه مما اختلف فيه او اتفق عليه وانه يجب على الحكام الحكم
بذلك فتضيع مذاهب الفقها بشهود الجهال حتى يقول الشاهد في مسئلة الحمارية
اشهد ان هذا استحق من تركة الميت بناء على اعتقاده التشريك ولا يثبت هذا
السبب فيحكم به الحاكم وهو يعتقد عدم التشريك فيتعين ان يرد مثل هذه الشهادة
المطلقة قوله تعالى ممن ترضون من الشهدا يقتضي هذا انه يقبل في الشهادة
على حقوق الادميين من رضوه شهيدا بينهم ولا ينظر الى عدالته كما يكون مقبولا
عليهم فيما ائتمنوه وقوله تعالى في اية الوصية والرجعة اثنان ذوا عدل منكم لم يصف
الرجل نفسه بانه عدل بل وصفه بانه ذو عدل اي صاحب عدل والعدل في المقال
هو الصدق والبيان الذي هو ضد الكذب والكتمان كما بينه الله في قوله واذا قلتم
فاعدلوا والعدل في كل زمان ومكان وطائفة بحسبها فيكون الشهيد في كل قوم
من كان ذا عدل فيهم وان كان لو كان في غيرهم لكان عدله على وجه اخر وبهذا يمكن
الحكم بين الناس والا فلو اعتبر في شهود كل طائفة ان لا يشهد عليهم الا من كان
قايما باداء الواجبات وترك المحرمات كما كان الصحابة لبطلت الشهادات كلها او غالبها
وقال ابو العباس في موضع اخر ثم اذا فسر الفاسق في الشهادة بالفاجر وبالمتهم
فينبغي ان يفرق بين حال الضرورة وعدمها كما قلنا في الكفار وقاله ابو العباس
في موضع وتوجه ان تقبل شهادة المعروفين بالصدق وان لم يكونوا ملتزمين
للحدود عند الضرورة مثل الحبس وحوادث البدو واهل القرية الذين لا يوجد
فيهم عدل وله اصول منها قبول شهادة اهل الذمة في الوصية في السفر اذا لم يوجد
غيرهم وشهادة بعضهم على بعض في قول وشهادة النسا فيما لا يطلع عليه الرجال و
شهادة الصبيان فيما لا يشهده الرجال ونظير ذلك بالمحتضر في السفر اذا حضره اثنان
كافران واثنان مسلمان تصدقان ليسا بملازمين للحدود واثنان مبتدعان فهذان
خير من الكافرين والشروط التي في القران انما هي في استشهاد التحمل لا الاداء وينبغي ان

نقول

نقول في الشهود ما نقول في المحدثين وهو انه من تقبل شهادته في نوع دون نوع او
شخص دون شخص كما ان المحدثين كذلك ونبأ الفاسق ليس بمردود بل هو موجب
للتبين والتثبت كما قال تعالى ان جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا وفي القراءة الاخرى
فتثبتوا فعلينا التبين والتثبت اذا جاءنا فاسق وانما امرنا بالتبين عند خبر
الفاسق لم يامر به عند خبر الفاسقين وذلك ان خبر الاثنين يوجب من الاعتقاد
ما لا يوجبه خبر الواحد اما اذا علمنا انهما لم يتواطآ فهذا قد يحصل العلم وترد الشهادة
بالكذبة الواحدة وان لم نقل هي كبيرة وهو رواية عن احمد ومن شهد على اقرار كذب
مع علمه بالحال او تكرر منه النظر الى الاجنبيات والقعود له بلا حاجة شرعية قدح
ذلك في عدالته ولا يستريب احد فيمن صلى محدثا او الى غير القبلة او بعد الوقت او بلا
قراءة انه كبيرة ويحرم اللعب بالشطرنج وهو قول احمد وغيره من العلما كما لو كان بعوض
او تضمن ترك واجب او فعل محرم اجماعا وهو شر من النرد وقاله مالك ومن ترك
الجماعة فليس عدلا ولو قلنا هي سنة ويحرم محاكاة الناس للضحك ويعزر هو ومن
يامره لانه اذى ومن دخل قاعات العلاج فتح على نفسه باب الشر وصار من اهل
التهم عند الناس لانه اشتهر عمن اعتاد دخولها وقوعه في مقدمات الجماع او فيه
والعشرة المحرمة والنفقة في غير الطاعة وعلى كافل الامرد منعه منها ومن عشرة
اهلها ولو بمجرد خوف وقوع الصغاير فقد بلغ عمر ان رجلا يجتمع اليه الاحداث
فنهى عن الاجتماع به بمجرد الريبة وتقبل شهادة الكفار على المسلم في الوصية في السفر
اذا لم يوجد غيرهم وهو مذهب احمد ولا تعتبر عدالتهم في دينهم وصرح به القاضي
واستحلافهم حق للمشهود عليه فان شاء حلفهم وان شاء لم يحلفهم ليست حقا لله
ولو حكم حاكم بخلاف اية الوصية ينقض حكمه فانه خالف نص الكتاب بتاويل
سمج وقول احمد اقبل شهادة اهل الذمة اذا كانوا في السفر ليس فيه غيرهم
هذه ضرورة تقتضي هذا التعليل قبولها في كل ضرورة حضرا وسفرا وصية

فائدة قال الشيخ [illegible] في [illegible] الا [illegible] شهادة [illegible] على [illegible] اهل [illegible] الجماعة [illegible]

وغيرها وهو متجه كما تقبل شهادة النسا في الحدود اذا اجتمعن في العرس والحمام
ونص عليه احمد في رواية بكر بن محمد عن ابيه ونقل ابن صدقة في الرجل يوصي باشيا
لاقاربه ويعتق ولا يحضره الا النسا هل تجوز شهادتهن قال نعم تجوز شهادتهن
في الحقوق والصحيح قبول شهادة النسا في الرجعة فان حضورهن عند الرجعة
ايسر من حضورهن عند كتابة الوثايق وعن احمد في شهادة الكفار في كل موضع
ضرورة غير المنصوص عليه روايتان لكن التحليف هنا لم يتعرضوا له فيمكن ان يقال
لا تحليف لانه انما يحلفون حيث تكون شهادتهم بدلا في التحمل بخلاف ما اذا كانوا
اصولا غير عدول من غير تحميل وقال ابو العباس في موضع اخر ولو قيل تقبل
شهادتهم مع ايمانهم في كل شي عدم فيه المسلمون لكان له وجه ويكون شهادتهم
بدلا مطلقا واذا قبلنا شهادة الكفار في الوصية في السفر فلا يعتبر كونهم من اهل
الكتاب وهو ظاهر القران وتقبل شهادة اهل الذمة بعضهم على بعض وهو رواية
عن احمد اختارها ابو الخطاب في انتصاره ومذهب ابي حنيفة وجماعة من العلما
ولو قيل انهم يحلفون مع شهادة بعضهم على بعض كما يحلفون في شهادتهم على المسلمين
في وصية السفر لكان متوجها وشهادة الوصي على الميت مقبولة قال في المغني
لا نعلم فيه خلافا قال ابو العباس الا ان يقال قد يستفيد بهذه الشهادة نوع ولاية
في تسليم المال ومثله شهادة المودع اودعنيها فلان ومالكها فلان والواجب
في العدو والصديق ونحوهما انه ان علم منهما العدالة الحقيقية قبلت شهادتهما واما
ان كانت عدالتهما ظاهرا مع امكان ان يكون الباطن بخلافه لم تقبل ويتوجه
مثل هذا في الاب ونحوه وتقبل شهادة البدوي على القروي في الوصية في السفر
وهو اخص من قول من اطلق القبول مطلقا او منع مطلقا وعلل القاضي وغيره منع شهادة
البدوي على القروي ان العادة ان القروي انما يشهد على اهل القرية دون اهل
البادية قال ابو العباس فاذا كان البدوي قاطنا مع المدعين في القرية قبلت

شهادة

شهادته لزوال هذا المعنى فيكون قولا آخر في المسالة مفصلا وقال ابو العباس
في قوم آجروا شيئا لا تقبل شهادة واحد منهم على المستاجر لانهم وكلا او ولاة ولا
تشترط الحرية في الشهادة وهو مذهب احمد وظاهر كلام ابي العباس وفي غير الحدود
والقصاص وهو رواية عن احمد والشهادة بصرف الوقف مقبولة وان كان
مستندها الاستفاضة في اصح القولين .

فصل

قال احمد في
رواية حرب من كان اخرس فهو اصم لا تجوز شهادته قيل له فان كتبها قال لم يبلغني
في هذا شي واختار الجد قبول الكتابة ومنعها ابو بكر وقول احمد فهو اصم لا تجوز
شهادته قيل له فان كتبها قال لم يبلغني في هذا شي يقتضي انه منع شهادته لعدم سمعه
فهذا منتف فيما رواه قال الاصحاب تجوز شهادة الاعمى في المسموعات وفيما رآه قبل
عماه اذا عرف الفاعل باسمه ونسبه فان لم يعرفه الا بعينه فوجهان وكذلك الوجهان اذا
تعذر حضور المشهود عليه او بموت او غيبة او حبس يشهد البصير على حليته
اذ في الموضعين تعذرت الرؤية من الشاهد فاما الشاهد نفسه فهل له ان يعين
من رآه وكتب صفته او ضبطها ثم رأى شخصا بتلك الصفة هذا بعد وهو شبيه
بخطه اذا رآه ولم يذكر الشهادة قال القاضي فان قال الاعمى اشهدني فلان هذا
شيئا ولم يذكر اسمه ونسبه او شهد البصير على رجل من وراء حايل ولم يذكر اسمه ونسبه
لم يصح ذكره محل وفاق قال ابو العباس قياس المذهب انه اذا سمع صوته صحت الشهادة
عليه اداء كما تصح تحملا فانا لا نشترط رؤية المشهود عليه حين التحمل ولو كان الشاهد
بصيرا فكذلك لا يشترط عند الادا وهذا نظير اشارة البصير الى الحاضر اذا سماه
ونسبه وهو لا يشترط في اصح الوجهين فكذلك اذا اشار اليه لا تشترط رؤيته
وعلى هذا فتجوز شهادة الاعمى على من عرف صوته وان لم يعرف اسمه ونسبه ويؤديها
عليه اذا سمع صوته ولا يشترط في الشهادة لفظ اشهد وهو مقتضى قول احمد
قال علي بن المديني اقول ان العشرة في الجنة ولا اشهد قال احمد متى قلت فقد شهدت

وقال ابن هاني لاحمد يفرق بين العلم والشهادة في ان العشرة في الجنة قال لا وقال
المروذي قال ابو عبد الله وهل معنى القول والشهادة الا واحد وقال ابو طالب
العلم شهادة وزاد ابو بكر بن حماد قال ابو عبد الله الا من شهد بالحق وهم يعلمون
وقال وما شهدنا الا بما علمنا وقال المروذي اظن اني سمعت ابا عبد الله يقول
هذا جهل يقول فاطمة بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا اشهد انها بنت
رسول الله قال ابو العباس ولا اعلم نصا يخالف هذا ولا يعرف عن صحابي ولا تابعي
اشتراط لفظ الشهادة ولا يعتبر في اداء الشهادة وان الدين باق في ذمة الغريم
الى الآن بل يحكم الحاكم باستصحاب الحال اذا ثبت عنده سبق الحق اجماعا ويعرض
في الشهادة اذا خاف الشاهد من اظهار الباطن ظلم المشهود عليه وكذلك
التعريض في الحكم اذا خاف الحاكم من اظهار الامر وقوع الظلم وكذلك التعريض
في الفتوى والرواية كاليمين واولى اذ اليمين خبر وزيادة . فصل
قصة ابي قتادة وخزيمة تقتضي الحكم بالشاهد في الاموال وقال القاضي
في التعليق الحكم بالشاهد الواحد غير ممتنع كما قاله المخالف في الهلال في الغيم وفي
القافلة وعلى انا لا نعرف الرواية بمنع الجواز قال ابو العباس وقد قال اليمين
مع الشاهد حق للمستحلف وللامام فله ان يسقطها وهذا حسن ويعتبر في بينة
الاعسار بعد اليسار ثلاثة في حل المسألة وفي دفع الغرماء وكلام القاضي يدل عليه
ولو قيل انه يحكم بشهادة امرأة واحدة مع يمين الطالب في الاموال لكان متوجها
لانهما انما اقيما مقام الرجل في التحمل وتثبت الوكالة ولو في غير المال بشاهد ويمين
وهو رواية عن احمد والاقرار بالشهادة بمنزلة الشهادة بدليل الامة السوداء في الرضاع
فلولا ان الاقرار بالشهادة بمنزلة الشهادة ما صحت الحجة يوضحه ان الاقرار بحكم
الحاكم بالعقد الفاسد مسوغ للحاكم الثاني ان ينفذه مع مخالفته لمذهبه وشاهد
الزور اذا تاب بعد الحكم فيما لا يبطل برجوعه فهنا قد تعلق به حق آدمي فلا يسقط

عنه

عنه بالتعزير واما اذا تاب قبل الحكم او بعد الحكم فيما يبطل برجوعه فهنا لم يتعلق به
حق آدمي ثم تارة يجيء الى الامام تائبا فهذا بمنزلة قاطع الطريق اذا تاب قبل
القدرة عليه وتارة يتوب بعد ظهور تزويره فهنا لا ينبغي ان يسقط عنه التعزير
ومن شهد بعد الحكم بشهادة تنافي شهادته الاولى فكرجوعه عن الشهادة الاولى
وافق ابو العباس في شاهد قاس بكذا وكتب بخطه بالقيمة فاستخرج الوكيل
على حكمه ثم قاس وكتب خطه بزيادة فغرم الوكيل الزيادة قال ابو العباس
يغرم الشاهد ما غرمه الوكيل من الزيادة بسبب تعمده الكذب او اخطأ كالرجوع ه

كتاب الاقرار

والتحقيق ان يقال ان المخبر ان اخبر بما
على نفسه فهو مقر وان اخبر بما على غيره لنفسه فهو مدع وان اخبر بما على
غيره لغيره فان كان مؤتمنا عليه فهو مخبر والا فهو شاهد فالقاضي والوكيل
والكاتب والوصي والماذون له كل هؤلاء ماذون مؤتمنون فاخبارهم بعد
العزل ليس اقرارا وانما هو خبر محض واذا كان الانسان بيد سلطان او ظالم او
قطاع طريق ونحوهم من الظلمة فخاف ان يؤخذ ماله او المال الذي يتركه لورثته او
المال الذي بيده للناس اما بحجة انه ميت لا وارث له او بحجة انه مال غايب او بلا
حجة اصلا فيجوز له الاقرار بما يدفع هذا الظلم ويحفظ المال لصاحبه مثل ان يقر
بحاضر انه ابنه او يقر ان له عليه كذا وكذا او يقر ان المال الذي بيده لفلان ويتاول
في اقراره بان يعني بقوله ابني كونه صغيرا وبقوله اخي اخوة الاسلام وان المال
الذي بيدي له اي له ولاية قبضه لكوني قد وكلته في ايصاله الى مستحقه لكن
بشرط ان يكون المقر له امينا والاحتياط ان يشهد على المقر له ان هذا اقرار تلجئة
تفسيره كذا وكذا وان اقر من شك في بلوغه وذكر انه لم يبلغ فالقول قوله بلا يمين
قطع به في المغني والمحرر لعدم تكليفه ويتوجه ان تجب عليه اليمين لانه ان كان لم
يبلغ لم يضره وان كان قد بلغ فقد اقر بالحق نص الامام احمد في رواية ابن منصور

اذا قال البايع بعتك قبل ان ابلغ وقال المشتري بعد بلوغك ان القول قول المشتري
وهكذا يجي في الاقرار وساير التصرفات هل وقعت قبل البلوغ او بعده لان
الاصل في العقود الصحة فاما ان يقال هذا عام واما ان يفرق بين ان يتيقن
انه وقت التصرف كان مشكوكا فيه غير محكوم ببلوغه او لا يتيقن فانا مع تيقن
الشك قد تيقنا صدور التصرف ممن لم تثبت اهليته والاصل عدمها فقد
شككنا في شرط الصحة وذلك مانع من الصحة فاما في الحالة الاخرى فانه يجوز
صدوره في حال الاهلية وحال عدمها والظاهر صدوره وقت الاهلية
والاصل عدمه قبل وقتها فالاهلية هنا متيقن وجودها ثم ذكر ابو العباس
ان منهم من لم يقر بالبلوغ حتى تعلق به حق مثل اسلامه باسلام ابيه او ثبوت
الذمة له تبعا لابيه او بعد تصرف الولي له او تزويج ولي ابعد منه لموليته فهل
يقبل منه دعوى البلوغ حينئذ ام لا لثبوت هذه الاحكام المتعلقة به في الظاهر
قبل دعواه واشار ابو العباس الى تخريج المسألة على وجهين فيما اذا راجع الرجعية
زوجها فقالت قد انقضت عدتي ويشبه ايضا ما لو ادعى المجهول المحكوم باسلامه
ظاهرا كاللقيط الكفر بعد البلوغ فانه لا يسمع منه على الصحيح وكذا لو تصرف
المحكوم بحريته ظاهرا كاللقيط ثم ادعى الرق ففي قبول قوله خلاف معروف
واذا اقر المريض مرض الموت المخوف لوارث فيحتمل ان يجعل اقراره لوارث كالشهادة
فترد في حق من ترد شهادته له كالاب بخلاف من لا ترد ثم هنا هل يحلف المقر له
معه كالشاهد وهل تعتبر عدالة المقر ثلاث احتمالات ويحتمل ان يفرق مطلقا
بين العدل وغيره فان العدل معه من الدين ما يمنعه من الكذب ويخرج الى براة
ذمته بخلاف الفاجر واذا حلف المقر له مع هذا تاكد فان قبول الاقرار مطلقا
فيه فساد عظيم وكذلك في رده مطلقا ويتوجه فيمن اقر في حق الغير وهو غير
متهم كاقرار العبد بجناية الخطا واقرار القاتل بجناية الخطا ان يجعل المقر كالشاهد



ويحلف

ويحلف معه المدعي فيما يثبت بشاهد ويمين او يقيم شاهدا آخر كما قلنا في اقرار
بعض الورثة بالنسب هذا هو القياس والاستحسان واقرار العبد لسيده ينبني على
ثبوت مال السيد في ذمة العبد ابتداء ودواما وفيها ثلاثة اوجه في الصداق
واقرار سيده له ينبني على ان العبد اذا قيل يملك هل يثبت له دين على سيده قال
في الكافي واذا اقر العبد بنكاح او قصاص او تعزير قذف صح وان كذبه المولى قال ابو
العباس وهذا في النكاح فيه نظر فان العبد لا يصح نكاحه بدون اذن سيده لان في
ثبوت نكاح العبد ضررا عليه فلا يقبل الا بتصديق السيد قال الاصحاب
وان اقر العبد لغيره بمال صح وكان لسيده قال ابو العباس واذا قلنا يصح قبوله الهبة
والوصية بدون اذن السيد لم يفتقر الاقرار الى تصديق السيد وقد يقال بل وان
لم نقل بذلك لجواز ان يكون قد ملك مباحا فاقر بعينه او تلفه ويضمن قيمته واذا
حجر المولى على المأذون له فاقر بعد الحجر قال القاضي وغيره لا يقبل وقياس المذهب
صحة اقراره مطلقا كالحاكم والوكيل والوصي بعد العزل لان الحجر عندنا تبعض ومتى
ثبت نسب المقر به من المقر ثم رجع المقر وصدقه المقر له هل يقبل رجوعه فيه وجهان
حكاهما في الكافي قال ابو العباس ان جعل النسب فيه حق لله فهو كالحرية وان جعل
حق آدمي فهو كالمال والاشبه انه حق لآدمي كالولاء ثم اذا قبل الرجوع عنه فحق الاقارب
الثابت من المحرمية ونحوها هل يزول وكذلك اذا تجاحد المتصادقان عن
النكاح فالمصاهرة الثابتة هل تزول وتكون كالاقرار بالرق تردد نظر ابي العباس
في ذلك فاما ان ادعى نسبا ولم يثبت هل تزول [illegible] كالقرار لعدم تصديق
المقر به او قال انا فلان بن فلان وانتسب الى غير معروف او قال لا اب لي او لا نسب
لي ثم ادعى بعد هذا نسبا آخر او ادعى ان له ابا فقد ذكر الاصحاب في باب ما يلحق من
النسب ان الاب اذا اعترف بالابن بعد نفيه قبل منه فكذلك غيره لان هذا النفي
والاقرار بمجهول او المنكر لم يثبت به نسب فيكون اقراره بعد ذلك مقبولا كما قلنا

فيما اذا اقر بمال لمكذب اذا لم يجعله لبيت المال فانه اذا ادعى المقر بعد هذا انه ملكه
قبل منه وان كان المقر به رق نفسه فهو كغيره بناء على ان الاقرار لمكذب وجوده
كعدمه وهناك على الوجه الاخر يجعله بمنزلة المال الضايع او المجهول فيحكم بالحرية
وبالمال لبيت المال وهنا يكون بمنزلة مجهول النسب فيقبل الاقرار به ثانيا
وسر المسئلة ان الرجوع عن الدعوى مقبول والرجوع عن الاقرار غير مقبول
والاقرار الذي لم يتعلق به حق لله ولا لآدمي هو من باب الدعاوي فيصح الرجوع
عنه ومن اقر بطفل له ام فجاءت امه بعد موت المقر له تدعي زوجيته فالاشبه
بكلام احمد ثبوت الزوجية هنا حملا على الصحة وخالف الاصحاب في ذلك ومن اقر
بقبض ثمن او غيره ثم انكر وقال ما قبضت وسال احلاف خصمه فله ذلك في اصح
قولي العلماء ولا يشترط في صحة الاقرار كون المقر به في يد المقر والاقرار يكون
بمعنى الانشا قالوا اقررنا فلو اقر به واراد انشا تمليكه صح ومن انكر زوجية
امراة فابراته ثم اقر بها كان لها طلبه بحقها ومن اقر وهو مجهول نسبه وعليه ولا
بنسب وارث حتى اخ او عم فصدقه المقر به وامكن قبل صدقه المولى او لا وهو قول
ابي حنيفة وذكره الجد تخريجا وكل صلة كلام مغير له الاستثنا وغيره المتقارب
فيها متواصل والاقرار مع استدراك متواصل وهو احد القولين ولو قال في
الطلاق انه سبق لسانه لكان كذلك ويحتمل ان يقبل الاضراب المتصل ومن اقر
بملك ثم ادعى شراه قبل اقراره لا يقبل ما يناقض اقراره الا مع شبهة معتادة ولو
ابان الزوجة في مرضه فاقر وارث شافعي انه وارثه وقبضها وابراها مع علمه
بالخلاف لم يكن له دعوى ما يناقضه ولا يسوغ الحكم له وقياس المذهب فيما اذا
قال نعم في جواب الدعوى ان يكون مقرا بالمدعى به لان المفعول ما في الدعوى
كما قلنا في قوله قبلت ان المفعول ينصرف الى الايجاب لا الى شيء اخر وهو وجه
في المذهب واما اذا قال لا انكر ما تدعيه فبين الانكار والاقرار مرتبة وهي السكوت

وان قال

وان قال الرجل انا لا اكذب فلانا لم يكن مصدقا له فالمتوجه ان يجري نفي التكذيب ان لم
ينضم اليه قرينة بان يكون المدعى به مما يجهله المطلوب او قد ادعى عليه علمه والا لم
يكن اقرارا وحكى صاحب الحاوي عن القاضي انه قال فيما اذا قال المدعي لي عليك الف
فقال المدعى عليه قضيتك منها مائة انه ليس باقرار لان المائة قد رفعها بقوله
والباقي لم يقر به وقوله منها يحتمل مما تدعيه قال ابو العباس هذا يخرج على
احدى الوجهين في اتزنها وخذها واقبضها انه مقر بباقي الالف لان الها
ترجع الى المذكور ويتخرج ان يكون مقرا بالمائة على رواية في قوله كان علي وقضيته
ثم هل يكون مقرا بها وحدها او بالجميع على ما تقدم والصواب في الاقرار
المعلق بشرط ان نفس الاقرار لا يتعلق وانما يتعلق المقر به لان المقر به قد يكون معلقا
بسبب قد يوجبه او يوجب اداه او دليل يظهره فالاول كما لو قال مقرا اذا قدم
زيد فعلي لفلان الف صح وكذلك الاقرار بعوض الخلع لو قالت ان طلقتني او ان عفا
لي فله عندي الف واما التعليق بالشهادة فقد يشبه بالتحكيم ولو قال ان حكمت
علي بكذا التزمته لزمه عندنا وكذلك قد يرضى بشهادته وهو في الحقيقة التزام
وتزكية للشاهد ورضى بشهادة واحد واذا اقر العامي بمضمون محضر وادعى عدم
العلم بدلالة اللفظ ومثله يجهله قبل منه على المذهب واذا اقر لغيره بعين لم يملك
حق الاثبات الا برضى المالك كالرهن والاجارة والابنية قال الاصحاب لم يقبل و
يتوجه ان يكون القول قوله لان الاقرار ما تضمن ما يوجب تسليم العين او
المنفعة فما اقر ما يوجب التسليم كما في قوله كان له علي وقضيته ولان نحو مثل
هذا الاستثنا في الانشاآت في البيع ونحوه فكذلك في الاقرارات والقرآن
يدل على ذلك في آية الدين وكذا لو اقر بفعل فعله وادعى اذن المالك والاستثنا
يمنع دخول المستثنى في اللفظ لا انه يخرج بعدما [illegible] الاصح قال القاضي
ظاهر كلام احمد جواز استثنا النصف لان ابن منصور روى عن احمد اذا قال كان

ويصدق في ثمانية دينار قضيتك منها خمسين وليس بينهما بينة فالقول قوله قال
عباس [illegible] بين هذا من الاستثنا المختلف فيه فان قوله قضيتك ستين مثل
[illegible] قال ابو حنيفة اذا قال له علي كذا كذا درهما لزمه احد عشر درهما
وان قال كذا وكذا درهما لزمه احدى وعشرون وان قال كذا درهما لزمه عشرون
وما قاله ابو حنيفة اقرب مما قاله اصحابنا فان اصحابنا بنوه على ان كذا وكذا
تاكيد وهو خلاف الظاهر المعروف وان الدرهم مثل الترجمة لهما وهذا يقتضي
الرفع لا النصب ثم هو خلاف لغة العرب وايضا لو اراد درهما لما كان في قوله
كذا درهما فائدة بل يكفيه ان يقول درهم والواجب ان يفرق بين الشيئين
الذين يتصل احدهما بالاخر عادة كالقراب في السيف والخاتم في الفص لان ذلك
اقرار بهما وكذلك الزيت في الزق والتمر في الجواب ولو قال غصبته ثوبا في منديل
كان اقرارا بهما لا انه عندي ثوبا في منديل فانه اقرار بالثوب خاصة وهو قول
ابي حنيفة واذا قال له علي من درهم الى عشرة او ما بين الدرهم الى العشرة
اوجه احدها يلزمه تسعة وثانيها عشرة وثالثها ثمانية [illegible]
ينبغي ان يجمع ما بين الطرفين من الاعداد فاذا قلنا من واحد الى عشرة
[illegible] وخمسون ان ادخلنا الطرفين وخمسة واربعون ان ادخلنا المبتدا
فقط واربعة ان اخرجناهما ويعتبر في الاقرار عرف المتكلم فيحمل مطلق كلامه
على اقل محتملاته والله سبحانه وتعالى اعلم وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه
وسلم تسليما كثيرا والحمد لله رب العالمين

واتفق الفراغ من تتميم هذا الكتاب المبارك
بعد العصر يوم الجمعة حادي عشر شعبان
الذي هو من شهور سنة اثنين وثلثين
بعد المائتين والالف من الهجرة .